

ZOESIIUS REDIVIVUS
SIVE
INSTITUTIONUM
IMP. JUSTINIANI
CUM NOTIS & ADDITIONIBUS
THEORETICO-PRACTICIS
JURIS ROMANI, CANONICI, CIVILIS,
NEC NON
PUBLICI GERMANICI, AC FEUDALIS,
ET CRIMINALIS,
JUXTA USUM HODIERNUM FORMATIS,
LIBER PRIMUS,

QUEM
IN ALMA HAC EOO-FRANCICA JULIO-DUCALI
UNIVERSITATE WIRCEBURGENSI
SUB PRÆSIDIO

PRÆNOBILIS, CLARISSIMI & CONSULTISSIMI VIRI AC DOMINI,
D. LEONARDI CARLIER,
U. J. D. Institutionum Imperial. Professoris Publ. & Ord.
Reverendis. & Celsis. Principis Episcopi Bambergensis
& Wirceburgensis Consilarii Aulici.

ANNUENTIBUS FACULTATIS JURIDICÆ PROCERIBUS
Præviis tribus rigorosis Examinibus
PRO CONSEQUENDIS PRIVILEGIIS DOCTORALIBUS,
Publicâ Disputatione agitavit

JOANNES GEORGIUS ANDREAS SCHUBERT,
Coronacensis, Jurium Candidatus Emeritus.

IN AULA MAJORE ACADEMICA

Wirceburgi, die 20. Aprilis, MDCCXLI. Horis ante & post meridiem consuetis.



ZOESIIUS REDIVIVUS
SIVE
INSTITUTIONUM
IMP. JUSTINIANI
CUM NOTIS & ADDITIONIBUS
THEORETICO-PRACTICIS
JURIS ROMANI, CANONICI, CIVILIS,
NEC NON
PUBLICI GERMANICI, AC FEUDALIS,
ET CRIMINALIS,
JUXTA USUM HODIERNUM FORMATIS,
LIBER PRIMUS,

QUEM
IN ALMA HAC EOO-FRANCICA JULIO-DUCALI
UNIVERSITATE WIRCEBURGENSI
SUB PRÆSIDIO

PRÆNOBILIS, CLARISSIMI & CONSULTISSIMI VIRI AC DOMINI,
D. LEONARDI CARLIER,
U. J. D. Institutionum Imperial. Professoris Publ. & Ord.
Reverendiss. & Celsiss. Principis Episcopi Bambergensis
& Wirceburgensis Consilarii Aulici.

ANNUENTIBUS FACULTATIS JURIDICÆ PROCERIBUS
Præviis tribus rigorosis Examinibus
PRO CONSEQUENDIS PRIVILEGIIS DOCTORALIBUS,

Publicâ Disputatione agitavit
JOANNES GEORGIUS ANDREAS SCHUBERT,
Coronacensis, Jurium Candidatus Emeritus.

IN AULA MAJORE ACADEMICA

Wirceburgi, die 29. Aprilis, MDCCXLI. Horis ante & post meridiem consuetis.

ZOESUS REDIVIVUS

SIVE

INSTITUTIONUM

IMP. JUSTINIANI

CUM NOTIS & ADDITIONIBUS

THEORETICO-PRACTICIS

UTRISQUE ROMANI, CANONICI, CIVILIS

NEC NON

PUBLICI GERMANICI, AC FEUDALIS

ET CRIMINALIS

PRUTATA USUM HODIERNUM FORMATIS

LIBER PRIMUS

QUEM

IN ALMA HAC EO-FRANCICA JULIO-DECCA

UNIVERSITATE WIRCEBURGENSI

SUB PRÆSIDIO

P. P. VORLES, CLARISSIMI & CONSULETISIMI P. P. AC DOCTISSIMI

B. LEONARDI CARLIER

U. D. D. Institutionum Imperial. Professoris Publ. & Ord.

Reverendis. & Excellis. Principis Episcopi Bambergensis

& Wirceburgensis Consilarii Aulici.

ANNUNTIATIS FACULTATIS JURIDICÆ PROCURIBUS

PRÆTER ALIOS VICE-PRÆSES EXAMINATOR

PRO CONSEQUENDIS PRIVILEGIIS DOCTORALIBUS

PUBLICÆ DISPOSITIONE AGENTIS

JOHANNES GEORGII ANDREAS SCHUBERT

Coronatoris, Jurum Candidatus, Magistrus

IN ALMA MAJORE ACADEMIA

WIRCEBURGENSI, ANNO DOMINI MDCCCXXXV, DIE XXV. MENSIS JULII

SOLI, UNI,
IMMENSO,

AC

PERPETUO BONO,

SIVE

ÆTERNÆ VERITATI.

D. O. C.

SOLI, UNI,
IMMENSIO,

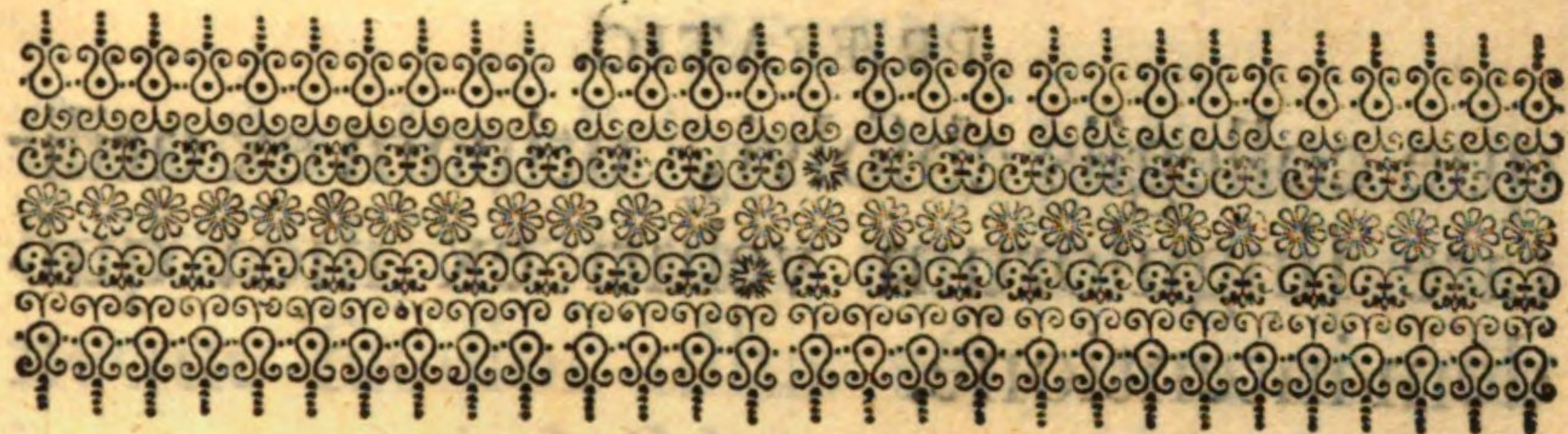
AC

PERPETUO BONO,

SIVE

ÆTERNÆ VERITATI.

D. O. C.



PRÆFATIO PRÆSIDIS
AD
JURIUM CANDIDATOS

*Illustrissimi, Perillustres, Prænobiles,
Præstantissimi, Prudentissimi ac Do-
ctissimi D. Domini Jurium Candi-
dati.*

VIgesimus primus nunc agitur an-
nus (quo abfit invidia verbo)
Pandectas Zoëfii geminatis plerum-
) 3 que

PRÆFATIO.

que collegiis absolvi, utinam ex utilitate singulorum veluti ex mea quidem intentione.

*Spero tamen, quod sim functus vice
cotis acutum*

*Reddere quæ ferrum valet, exors
ipsa secandi.*

Nunc ad faciliorem harum Pandectarum Notitiam comparandam ejusdem Authoris Institutiones Imperiales, quas in Collegio Publico ex Cathedra Herbipolensi viva voce docui, vobis cum Additionibus commendo, de quibus Cujacius vir acerrimi judicii palam hisce verbis asserere ausus fuit. Ex libris Juris Civilis, quibus solis nos uti Justinianus voluit in respon-

PRÆFATIO.

spondendo, litigando, judicando libello Institutionum neque comptior, neque facilior ullus est, qui minùs interpretari desideret, ut planè illorum videatur otium ignobile, qui eum libellum longissimis onerant commentariis, quod positum est in una cognitione in infinità dispartientes. Nec ad hos herculeos, pro justitià brevi tamen methodo suscipiendos labores, me impulit ambitionis ventus, sed rei litterariæ utilitas, ut per hunc amnem me sponfore viam inveniatis ad immensum juris, oceanum & veluti apes ex his floribus mella, cælique salivam colligatis; Licet phalangii hoc est, *Zoili* venena, nam aviculæ prius incerto alarum remigio per Dumeta, pérque spinas

voli-

PRÆFATIO.

volitant, quàm eleganti illa & frequenti corporis agitatione sese in altum & aëra elevent. Valete igitur & non solum tres reliquos libros proximè cum additamentis, verum etiam si Deus vitam & otium dederit, meditationes meas ad Pandectas Zoëfii expectate.

HISTO.



HISTORIA JURIS ROMANI.

Quemadmodum *Ictus in L. 1 ff. de O. 7.*
inquit : quòd Præfationes nos ad Le-
ctionem materiæ propositæ libentiùs
perducant , & cùm eò venerimus ,
evidentiorẽ intellectum præstent , ità ne illo-
tis quasi manibus Libros Institutionum aggre-
diamur paucis præfationis loco præmittimus
Historiam Juris Civilis ; ut autem rem paulò
altiùs repetamus , primus legum scriptor & an-
tiquissimus fuit Moyse ; Hunc Vicini Ægyptii
sunt secuti , & quatenus imitati.

HISTORIA JURIS ROMANI.

Ab Ægyptiis solon atticas leges sumpfit, easque divulgavit regnante Romæ Tarquinio Prisco V. Rege Romanorum; primus enim fuit Romulus, cui in regno successit Numa Pompilius; III. Rex vero fuit Tullus Hostilius, IV. Rex Ancus Martius, VI. Servius Tullius. VII. & ultimus Tarquinius superbus: qui Reges quidem habuerunt Leges Regias, nam in statu hoc Regio Jus Civile Papyrianum à Collectore suo Papyrio ità dicto vixit; Regibus autem & Legibus eorum exactis annis viginti Romani iterum incerto Jure usi sunt, post decretum factum est de Decemviris Athenas & in Lacedemoniam ablegandis, hæc Jura & has LL. Decem Viri decem tabulis concluderunt, quibus de isto Jure, quod Romani ipsi constituerunt, additæ sunt duæ aliæ tabulæ, atque ità factæ LL. XII. Tabb. quæ secundum quidem Jus Civile post Papyrianum constituunt; fuit autem hoc Juris Romani Corpus perexiguum, Libellum enim vocat Cicero, dum fremant omnes licet, dicam (inquit) quod sentio, Bibliothecas me hercle omnium Philosophorum unus mihi videtur XII. Tabb. libellus, si quis

quis LL. fontes & capita viderit, & Authoritatis pondere & utilitatis ubertate superare.

Sed tanta LL. accessio facta est annis quadringentis, ut livius immensum aliarum super alias acervaturum legum cumulum vocet.

Quare Cicero Pompejus & Julius Cæsar Jus Civile ad certum modum redigere atque ex Immensa diffusaque Legum copia optima quæque & necessaria in paucissimos conferre libros destinarent, quos verò talia agentes atque meditantés infelici successu mors prævenit, usque dum Hadrianus Imperator operâ Salvii Juliani Jcti alium de Jure Librum divulgavit, in quo tamen Prætorum Edicta tantum composita fuerunt, ut videre licet *L. 2. C. de Vet. Jur. enucl.* Collegerunt postea ab Hadriano exordiô factô bini Jcti duos Codices. Hermogenes scilicet à nomine suo Hermogenianum & Gregorius Gregorianum; Hos subsecutus tertius Authenticus Codex, prout Jura dare & præscribere Majestatis est, Augustissimi ac pariter Doctissimi Principis Theodosii Minoris, qui Consti-

HISTORIA JURIS ROMANI.

tutiones eorum Principum, Diocletianum & Maximianum ad suam usque ætatem, scuti, Constantini & posterorum uno volumine est complexus, etsi autem præclara hæc fuerint opera, quibus & LL. à Decem Viris Latæ & Edicta Prætorum ac Constitutiones Principum comprehensæ atque descriptæ erant: maxima tamen pars Juris in Prudentum Veterum Peripateticorum ac Stoicorum Responsis ac Scripturis posita, & per innumerabiles libros vulgo vix notos sparsa ad integrum Juris Corpus perficiendum deerat. Præterea in tribus illis Codicibus multa sæpe iterata, pleraque inter se pugnancia, multa denique usu ac legibus posterioribus abrogata continebantur; deerant etiam Novellæ Constitutiones Theodosii Junioris aliorumque sequentium Principum, quia etiam fuere mox circa initium Status Popularis in Imperatorium commutati, inter Juris Interpretes ingentes de quibusdam Juris Articulis Controversiæ, quibus occasionem dedit Labeo, qui ingenio & doctrinâ fretus multa innovare cœpit, Capito autem ipsius Coætaneus in iis quæ à Præceptoribus suis dicerat

dicerat perstitit, uterque verò Orphilius fuit discipulus; Capitoni successit Sabinianus, La-beoni vero Proculus &c. Qui tamen Successores neutri adhæsisse sed veritatem potius sectati five à partibus essent Sabinianorum, five à partibus Proculianorum; idcirco factum est, ut cum antiquiores & Recentiores multos Libros scripsissent, numerus Librorum tempore Justiniani ad duo millia Librorum & Versuum trecenties decem millia excreverit, ut, cum Jurisprudentia mole suâ ruinam minitaretur, Justinianus Princeps fide Catholicus in operibus rectus, in Judiciis Justus, cui ideo omnia concurrebant in bonum, dum sciret Republicam non magis sine bonis Legibus, quam Corpus sine mente & animo temperare atque constare posse, Statim initiô Imperii sui post bella parthica æterna pace sopita postque Vandalicam gentem ereptam & Carthaginem imò omnem Libyam Romano Imperio iterum sociatam *L. 2. C. de Vet. Jure enucl.* omnes Priorum Constitutiones ab Hadriano usque repetitas unâ cum suis ad id usque tempus editis unum Codicem componendas suscepit; Post

HISTORIA JURIS ROMANI.

quem ità confectum etiam promulgatum primum Codicem, qui tamen postea iterum sublatus fuit, & tot antiquorum Jurisconsultorum Voluminibus utilissima colligere, & in unum volumen; quod deinde pandectas appellavit, conferre jussit cui tamen operi universo quaestorem suum Tribonianum Virum acerrimi ingenii præfecit, Codicem quoque primum mox emendari voluit, Novellásque in eum conjiciendas mandavit.

Institutiones quoque uno mense post pandectas edi curavit, sed uno mense antè, Codicem autem repetitæ prælectionis anno proximo promulgavit, quæ perspicua sunt ex Constitutionibus ad Juris Compositionem pertinentibus, *ut L. 1. §. 2. Cod. de Jur. Vet. enucl. §. Præfationibus Pandectarum Codicis & Institutionum;*

Hisce tribus Juris Libris accessit & quartus quo 172. Novellæ Constitutiones continentur à Justiniano Imperatore paulatim editæ, & sic Jus Universum in Corpus quoddam certum redactum,

HISTORIA JURIS ROMANI.

redactum, quod digesta appellari voluit, quorum epitome sunt Juris Institutiones, quibus accessit Codex ac demum Novellæ; de quibus illud nunc unum & finè invidiâ dicere possum, in hisce Libris velut membris unius Corporis omne Jus Sacrum, publicum & privatum contineri, *hoc est* ipsam Civilem Scientiam sive Politicam, eamque ex optimis Romanorum & Græcorum atque adeò Hebræorum & tandem etiam Christianorum Legibus & institutis descriptam; quam Plato Regalem Scientiam & Principum verè Propriam; Aristoteles Regiam ac Principem artium humanarum (uterque gravis Author) appellat.

Quare utut in hoc Præclaro Corpore nævi fortasse aliqui sint; Justiniano tamen Conditori ejus æterna laus & gratia debetur; qui bis mille annorum sapientiam paulatim & hominum industriâ & Dei munere repertam tôtque annis vix collectam nobis Conservavit in unum non ità magnum Corpus Conclufam; quod in Germaniam nostram ex Italia translatum, ità ut Sæculo XV. authoritas Juris hujus Romani maxima

HISTORIA JURIS ROMANI.

xima excreverit, id quod Lothario II. Imperatori in acceptis referimus, qui ulteriorem hujus Juris Romani notitiam desiderant, adire poterunt Cujacium de origine J. Jacobum Gothofredum in Historia Juris Civilis Romani, quæ habetur in Manuali Juris, Gravinam de Juris Civilis ortu & Progressu aliósque quamplurimos. Ego verò ad Reipublicæ Salutem Ecclesiæ Catholicæ Incrementum & Nominis Salvatoris Nostri JESU Christi Gloriam Sempiternam explanationem Institutionum Imperialium adductum Zoësi aggredior, omniáque Christi ejusque Matris Honori deferro, quæ dicenda sunt & hætenus dixi.



HEN-



HENRICI
JACOBI ZOESII J. C.
IN LIB. PRIMUM
INSTITUTIONUM
SEU
ELEMENTORUM
JURIS CIVILIS.
COMMENTARIUS.
SUMMARIA.

1. *Finis hujus Proœmii sive Constitutionis.*
2. *Invocatio divini Nominis in instrumentis an neces-
sario præmittenda.*
3. *Nomen Imperatoris & Cæsaris quid designet.*
4. *Quid littera P P. A.*
5. *Historia compositi Juris.*
6. *Institutiones Constitutionis & obligandi vim habent.*

A

7. Ex

7. *Ex libris Juris qui quibus derogent.*
 8. *Institutiones an & Instituta rectè dicantur?*
 9. *Methodus Institutionum.*

1. **Q**uod forensibus Oratoribus moris est, non nisi factâ præfatione judici rem exponere, id & in primis cujusque scientiæ disciplinis tradendis observatum, quò præparentur animi ad lectionem propositæ materiæ, & evidentior iis præstetur intellectus; quod Imp. Justinianus hoc in prooemio non ineleganter præstitit. In quo gravitatis & artificii pleno, sumptâ benevolentia ab officio & commendatione laboris, hujusce libri utilitate & facilitate demonstratâ, attentionem & alacre studium cupidæ juventuti immittere conatur.

Initium ejus ab invocatione divini Numinis sumendo, pietatem suam ostendit: quomodò & alibi legislationes suas à Deo pendere, hocque eis principium esse, & medium & terminum, idem Imp. testatur, *Novel. de privil. dotis 109. in princ.* Ut immeritò nomen Salvatoris hîc ab imperito aliquo adjectum quidam velit.

2. Unde tamen non rectè inferas, invocationem divini nominis quibuslibet instrumentis præmitti debere, aliàs ea vitari; nullibi enim hoc expressum.

3. Nomina præposita partim dignitatem concernunt: uti IMPERATORIS, cujus olim munus in castris temporale erat, postea perpetuum esse coepit, occupatâ Republicâ. CÆSARIS vox antea Juliorum familiæ

liæ cognomen erat : postea qui rerum potiebantur, illo usi, deinde Imperii successores designati, eodem insigniti, quemadmodum hodie nomine Regis Romani. Cætera nomina partim devictos denotant populos, à quibus cognomina sibi assumere etiam veteribus usitatum, quorum interpretatio ab auctoribus ejus temporis petatur; partim boni ominis gratiâ acclamari solita, tempore inaugurationis, & postea ab Imperatoribus usurpata.

4. Per litteras majusculas PP. A. fini proœmii subjectas, quæ sunt sigla, sive singla, id est, singulariæ litteræ, ut interpretatur Cujacius, *lib. 12. Obser. c. 40.* aliqui intelligunt *Patrem patriæ*. Rectius intellexeris *perpetuò Augustus*; non quòd Imperatoris sit augere imperium, sed quòd non sine augurio res ista inchoaretur.

5. Duo autem ex hoc proœmio præcipuè notanda. Primò historia compositi Juris Civilis per Justinianum, qui Anno Dom. 10XXVIII. Imperii sui tertio, CODICEM Constitutionum, qui triplex erat, *Gregorianus, Hermogenianus & Theodosianus*, concinnari in unum edique jussit, quem vocavit *Justinianum*, ut patet ex *Constit. De novo Cod. fac. & de Justiniano Cod. Confirm.* Quarto anno ad immensa veteris prudentiæ volumina curam intendit, & opus desperatum, uti vocat in libros quinquaginta, secundum ordinem Edicti perpetui, redegit, quibus DIGESTORUM sive PANDECTARUM nomen inscripsit, eo quòd omnis generis doctrinam complectatur istud volumen, §. *Igitur hic & §. Cumque hac. 4. Const. De*

concept. Digest. item §. Omnia igitur 1. De confirmat. Dig. Quod antequam divulgaret, anno Imperii septimo mandavit componi INSTITUTIONES, ex veterum Jurisconsultorum Institutionibus, & præcipuè Caji; quibus continentur elementa seu rudimenta Juris, ut rudes animi, simplicibus prius enutriti, facilius ad altioris prudentiæ redigantur scientiam. Anno Imperii octavo ad emendationem vulgati antea Codicis animum adjecit, eumque recudi jussit, propter novas editas Constitutiones quinquaginta, quibus quod in jure antiquo supervacuum esse videbatur, enucleatum, & correctæ non paucae Constitutiones priori Codice contentæ, quibus rejectis & posterioribus suppletis, novum tantum Codicem frequentari voluit, priori abrogato, & *repetitæ prælectionis*, id est secundæ editionis, nuncupari, *Const. De emend. Cod. & secunda ejus edit.* Postea novæ controversiæ ortæ reliquo Imperii ejus tempore, quod ferè annis quadraginta gessit, causarunt novas Constitutiones, quas Græco idiomate edidit, Νεαπαὶς à Græcis dictas, à Latinis *Novellas*, quæ congestæ in unum volumen, quod NOVELLARUM dicitur, quarum summaria suis locis in Cod. sunt subjecta per Irnerium, quas vulgò *Authenticas* vocant. Hujus historiæ cognitio eam habet utilitatem, ut sciamus, hoc in libro fieri mentionem Constitutionum, quæ priori Codice continebantur, in posteriori autem sunt omissæ.

6. Secundò notandum, hoc libro contentis Constitutionis vim esse additam per ipsum Justinianum, ut iis uti possimus in legendo, respondendo, judicando,

cando, ut non tantum patet ex hoc proœmio, & ex Constitut. Justiniani Imp. *De concept. Digest. incip. Deo auctore, aliàs l. i. C. De veteri jure enucl.*

7. Est autem in libris his quoad vim obligandi ordo quidam. Nam si quid in posterioribus habetur, quod possit videri prioribus contrarium, id ipsum prævalet; habentur enim posteriora perfectiora. Quo modo Novellarum volumen derogat Codici, hinc Digestis & Institutis: horum quod prævaleat dubitatur. Digestum putant aliqui potius esse, quod posterius sit promulgatum, anno nimirum septimo Imperii xvii. Kal. Januarii, cum Institutiones fuerint editæ eodem anno xi. Kal. Decemb. & sic uno mense ferius. Verius tamen est, Institutiones prævalere, non inspectâ editione, sed compositione & materiâ, quam continent posteriorem, desumptam quippe ex rescriptis Imperatorum, cum Digestum sit compositum ex veterum Jurisconsultorum responsis.

8. De nomine hujus libri quæstio superest, quem quidam non nisi *Institutiones* dici posse contendunt, non etiam *Instituta*; inter quos est Laur. Valla 4. *Elegant. c. i.* quod *Institutiones* sint præceptiones, quibus docentur homines; *Instituta* verò designent mores ex consilio & ratione sumptos. Hos sequitur Balduinus *hic in Prolegom.* qui dicit indoctum vulgus malle *Instituta* dici. Verum cum Imperator multis in locis dicat *Instituta*, & Theophilius, Harmenopulus, & alii passim Interpretes Græci ita vocent, nemini vitio dandum, si ita nuncupet.

9. Ad methodum quod attinet, commoda & apta est, ac planè Isagogica: ut non desint, qui similem in Digestis & Codice desiderent, putentque ideo hunc libellum præstare aliis Juris voluminibus. Nam ut in elementis aliarum artium primò generalia tradi solita, antequam ad specialia deveniatur, ita & hîc primò generalia Juris principia proponuntur primis duobus Titulis, deinde singuli Juris articuli explicantur, quisque suo loco & ordine, quem ipsa subjecta postulant; quam rem prosequemur explicatione, quâ poterimus, brevi & facili.

AD
 ADDITIONES L.C.U.J.D.
 ZOESII INSTITUTIONES.
 PROOEMIUM.

SUMMARIUM.

1. *Tres sunt partes hujus Proœmii, Cajo & Jurisperitis Reverentiam & benevolentiam Princeps exhibet ob meritum ac bonorem scientiæ.*
2. *Leges potiores sunt armis.*
3. *Utrùm Institutiones, aut Instituta dici debeant?*
4. *In iis, quæ ex præceptis civilibus fluunt, posteriora derogant prioribus, ex præceptis autem naturalibus constituta semper firma manent.*
5. *Utrùm controversiæ Juris Publici ex Jure Justiniano sint Decidendæ? affirmativa probatur.*
6. *Jus non opinione, sed naturâ constitutum est, ac primi ad Jura Justiniana Commentatores optimi recensentur.*

I. **I**NScriptio hujus Proœmii tribus absolvitur partibus, Invo-
 catione Nominis Divini, quia in re tanti momenti opus
 erat auxilio Dei; Authore operis, qui quoad Majestatem fuit
 ipse *Justinianus*; quoad Compositionem verò *Tribonianus*,
Theophilus, *Dorotheus*; & cui hoc opus dicatum, quales sunt
vigiles Juris Studiosi, à quibus toto Legitimo opere perfecto
Rempubicam gubernandam esse decidit; Cura igitur fuit Pio
 Imperatori de *Republicâ*; *Ecclesiæ* enim navem jam ante quin-
 que Sæcula à Christo, Petro & Successoribus ejus Summis Pon-
 tificibus Romanis commissam noverat, cujus Potestati Ordinis
 ac Jurisdictionis se immiscere nec voluit, nec potuit. Sanè si
 dedicationem harum Institutionum, si *principium* & §. 1. *Proœmii*
 inspiciam, Augustissimus Imperator *Justinianus* tantas confecit
 expeditiones, tantas de hostibus reportavit victorias, ut vel in
 ipso solo robur *Herculis*, audaciam *Hectoris*, Generositatem
Alexandri, Ingenium *Pyrrhi*, fortunam *Scipionis* cum *Franzio*
 mirari cogar, *ad proœm. Instit. Num. 6. In §. 2. 3. 4. 5. & 6.*
 comperio Justinianum operi Juris manum seriam apposuisse, sa-
 cratissimas constitutiones in luculentam erexisse consonantiam,
 infinitas veteris prudentiæ ambages evolvisse, opus desperatum
 Labore felicissimo confecisse, legisse, recognovisse, & plenissi-
 mum suarum Constitutionum robur eidem accommodasse, idque
 ex Commentariis *Caji*, licet enim nullus *Cajus Justiniani* tem-
 pore in vivis fuit & floruit, sed hic *Cajus* sub *Hadriano* &
Marco Impp. vixit, nihilominus tamen eum *suum* appellare vo-
 luit ad exemplum aliorum *Impp.* qui *Judices* ac *Jurisperitos*
 suos amicos, imò *Patres* soliti fuerunt vocare. Ut debitus ho-
 nor deferatur *Judicibus*, quibus maximus debetur, ex *Tirquell.*
de nobilit. cap. 28. n. 3. Cassan. in catalogo gloriæ mundi part. 7.
Consid. 24.

Princeps igitur Reverentiam exhibet *Jurisperitis* ob meri-
 tum ac honorem scientiæ *L. 1. Cod. de assessorib. L. quicquid C. de*
Advoc. divers. Judicior. *Cassan. in catalogo p. 1. Consid. 72. in fine.*
 Et apud *Gentiles* adeò honorabantur, ut *Apollo* requisitus de
 Justis

Justis Magistratibus responderit se nescire, utrùm in eorum numero, an hominum aggregari deberent, ut refert Valer. Maxim. ita enim hoc exercitium apud eos illustre fuit, ut illud omni Potentatui praeferrent. Quid etenim, teste Cicerone, praeclarius digniùsque inter mortales excogitari potest, quàm unum hominem reperiri, qui communi utilitati serviat, qui communia pro suis, sua pro communibus habeat, qui velit, & sciat Personam Civitatis gerere, dignitatem decusque sustinere. Unde meritò honorantur, quia faciunt Judicium & Justitiam in omni tempore Ps. 105.

2. Ex eo autem, quòd statim in principio hujus proœmii arma praeponantur Legibus, non potest inferri, *armatam* militiam potiore esse *togatâ*, quia sui naturâ *togatâ* virtus bellicâ esse præstantior videtur, quo facit illud Ciceronis:

*Cedant arma Togæ, concedat Laureæ lingua,
Est Toga Marte prior, calamus victricibus armis,
Quæ non arma queunt vincere, scripta valent.*

Sed ex hoc, dum scilicet Imperator armis tribuit, quod Legibus competebat, & vicissim Legibus, quod armis, haud obscure innuitur: armorum & Legum necessariam esse in Republica conjunctionem, de quo elegans est textus in *L. advocati 14. Cod. de advoc. Divers. Judic.* tenoris sequentis: *Advocati, qui dirimunt ambigua fata causarum, suæque defensionis viribus sæpe publicis in rebus ac privatis lapsa erigunt, fatigata reparant: non minùs provident humano generi, quàm si præliis atque vulneribus Patriam Parentesque servarent, nec enim solos nostro Imperio militare credimus illos, qui gladiis, clypeis, & Thoracibus nituntur, sed etiam Advocos; militant namque causarum Patroni, qui gloriose vocis confisi munimine laborantium spem, vitam & posteros defendunt. D. V. Cal. April. Constantinop. Zenone & Martiano Cons.* Hinc

*Legibus armatur Princeps, decoratur & armis,
Fura regunt populos: arma tuentur eos.*

3. Quam-

3. Quamvis in quaestione, an quatuor illi Libri à Triboniano, Theophilo ac Dorotheo ad jussu Justiniani compositi institutiones vel instituta dici possint? applicari posse illud videatur, quod in Libello Xenophontis continetur, in quo rectè carpuntur *Sophistæ, qui in pulvere Scholastico de rebus inanibus aërem ferientes, nec sibi, nec Reipublicæ profunt, imò variis modis obsunt & nocent*; Nihilominus tamen hi libri, quatenus Institutiones dicuntur, sunt *præceptiones*, quibus docentur homines, quatenus instituta vocantur, designant mores *ex Consilio & ratione* sumptos; Sic teste *Tacito plus apud Germanos valent boni mores, quàm alibi optimæ Leges ac præceptiones*.

4. Bene autem hoc loco monet Zoefius esse in Libris Juris *Institutionibus, Digestis, Codice, ac Novellis* quoad vim obligandi ordinem quemdam, ut posteriora derogent prioribus, sicut enim Testamentum posterius tollit prius, pacta posteriora dissolvunt priora, cùm nihil tam naturale sit, quàm unumquodque eodem modo dissolvi, quò colligatum est; ità etiam voluntas Legislatoris posterior derogat priori. Non mirum igitur, quòd in Libris Juris Justinianæi Novellæ, nec non Institutiones, quatenus ex rescriptis Imperatorum sunt compositæ, Digestis ex Veterum Jurisconsultorum Responsis collectis quoad *præcepta civilia* derogent; nam quæ in hisce Libris ex *præceptis Naturalibus aut Gentium* fluunt, utpote Divinâ quadam Providentiâ constituta semper firma atque immutabilia permanent. Idem de *Codice ejusque 50. novionibus decisionibus* Judicium esto, ex quo per se resultat autoritas, utilitas ac necessitas Institutionum Imperialium & Juris Justinianæi, ut aliâ commendatione non egeant; ac de illis dici possit, quod Cicero de LL. XII. Tabularum Bibliothecas me hercle omnium Philosophorum hæ mihi videntur, si quis LL. fontes & capita viderit, & autoritatis pondere & utilitatis ubertate superare, nec me terrent Scommata Ignorantium, nam Laudabilia convitari abjecti animi signum est.

5. Utrùm verò controversiæ hodierni Juris Publici Romano-Germanici etiam ex Jure hoc Justinianæo sint decidendæ?

Dubitari posset; & quamvis idipsum neget *Conring. in Præfat. ad Tacitum de moribus Germanorum*, cum pluribus Publicistis ex sequentibus rationibus: 1. Quia Jus Civile receptum quidem est in Germania, sed in foro tantum, in quo notoriè non agitantur controversiæ Juris Publici.

2. Quia hoc Justinianeum Corpus Juris Civilis ab omnibus Principibus non est receptum.

3. Quia dirigitur ad causas tantum privatas, non publicas, & universum Jus Publicum hodiernum aliam nostris temporibus assumpsit formam, quam quæ erat tempore Imperatorum veterum & Justiniani.

Affirmativam tamen tenet *Eric. Maurit. in Coll. manus: ad Ottonem ex subjunctis fundamentis*: omnes, inquit, controversiæ Juris Publici vel agitantur in *Judicio Imperiali Aulico*, vel *Camerali Wetzlariensi*, vel coram *Austregis*, aut in *Comitiis Ratisbonensibus*, vel coram *paribus Curia*, quò imprimis pertinent causæ feudales: jam verò si ventilentur hæ controversiæ in *Judicio Viennensi Aulico*, omninò deciduntur in defectum aliarum consuetudinum specialium ex *Jure Communi* per expressum textum *Ordinat. Aul. Ferdinandi III. de anno 1654. tit. 1. §. und weilen 15. in verbis*: und in Mangel derselben die Kayserl. Rechte Macht haben.

Si in *Judicio Camerali*, etiam respectus habetur *Juris Communis per text. ordin. cam. parte 1. tit. 15. sondern auf des Reichs Gemeine Rechten. Et 57. nach des Reichs Gemeinen Rechten. Et Recess. Imper. de anno 1654. §. Vornebst sollen 105. die Reichs Abschied und Gemeine Rechten vor Augen haben.*

Si coram *Austregis*, ipsi definiunt vel secundum *Jus Commune*, & res est expedita: vel non? & tunc quia datur appellatio ab *Austregis* ad *Cameram Imperialem*, illa *Austregarum sententia* tanquam contra *Jus Commune* lata reformabitur, quod si ergo velint suam sententiam esse ratam *Austregæ*, eandem ferre debent secundum *Jus Commune*. Si in *Comitiis*, idem obtinere videmus in *praxi quotidiana*: certum enim est
Prin-

Principes & Status Imperii etiam Jus Commune allegare, & ex eodem pro sua causa in Comitibus pugnare, de quo consuli potest *Lymneus*, qui varia hujus generis Scripta à Principibus & Statibus Imperii in Comitibus exhibita annotavit, & suis de Republica Libris inseruit.

Si coram Paribus Curiae, ubi de feudis potissimum agitur, procedunt illi & definiunt secundum Consuetudines feudales; atque secundum has ipsas in causis feudalibus magna est Juris Communis Justinianæi Autoritas, ita ut secundum illud in defectu consuetudinum feudalium sententia ferri debeat. *Lib. 2. feud. tit. 1.*

Cæterum quam arduum sit, atque profundum hujus Jurisprudentiæ Civilis Justinianæe Studium, nemo vel mediocriter in eo versatus ignorat? etsi enim jam olim à veteribus sapientissimis hominibus animadversum sit, Jus hoc ipsum non *opinionem*, sed *naturam* constitutum, nobisque adeo quasi innatam vi insertum esse, ut inde colligi posse videatur, tanto faciliorem ejus cognitionem utpote naturam nobis insitam esse debere, ut aliqui opinantur, & aliis persuadere moliuntur; nihilominus tamen contrarium quotidie experimur.

Hinc tanta, tamque infinita contra Justiniani *edictum*, *God. de vet. Jure enucl.* commentariorum moles atque copia, nam in rebus humanis nihil tam indubitatum est, quantumvis etiam Justum, quod non anxiam quandam admittat dubitationem; ex his autem commentatoribus primi, quos inter recenseo *Irnerium*, *Accursium*, *Bartolum Baldum* & *Cujacium*, quem sequitur & passim allegat *Zoesius*, utilia invenerunt; posteriorum verò aliqui, præcipuè, qui sacra cum profanis confundunt, & docent: quod ejus sit *Religio*, cujus est *Regio*, ac tradunt insuper, quod Laudatorum Virorum Jurisprudentia ex Matrona sit facta meretrix, ex Regina Tyranna, ex Matre Noverca, ut viderentur quidquam de suo attulisse ac reformasse, etiam recta immutarent, quos proinde in his imitari mihi Religionem duxi; quia tamen utile per inutile non debet vitari, quatenus à fide non deviant

deviant eorum dogmata, stylumque brevem hinc inde amplexus sum, firmiter statuens, quòd - - -

Publica privatis, secernere Sacra Profanis,

Hac Sapientia sit vetus, & nova cuncta Gubernans.

TITULUS I.

DE JUSTITIA & JURE.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Justitia quid.*
2. *Non definiri hic justitiam universalem, sed particularem.*
3. *Non divinam, sed humanam.*
4. *Justitia particularis alia est commutativa, alia distributiva.*
5. *Juris varia significatio.*
6. *Jus quatenus prius vel posterius sit justitiâ.*
7. *Jurisprudencia quid.*
8. *Præcepta juris.*
9. *Honestè vivere quatenus ad justitiam particularem pertineat.*
10. *Quid vetetur secundo præcepto.*
11. *Quid jubeat tertium.*
12. *Jus publicum & privatum quid.*
13. *Origo & fontes juris privati.*
14. *An eadem origo juris publici?*

Ulc

UT in cunctis actionibus principio omnium finem intueri oportet, cui tanquam laborum scopo omnes conatus devoveantur; ita rectè Imp. in ipso ingressu tractatûs scientiæ Juris de Justitia & Jure proponit, quod justitiæ conservationem constet esse finem Jurisprudentiæ, sive scientiæ juris.

1. Definit autem *Justitiam* (de qua agit prior Rubricæ pars) CONSTANTEM AC PERPETUAM VOLUNTATEM JUS SUUM CUIQUE TRIBUENDI. Ubi VOLUNTAS loco generis per metonymiam pro habitu ponitur; non ineleganter, cum in ea consistat habitus, & præcipuè spectetur, non etiam in actu solo. Neque enim nomen justimeretur justum faciens, nisi adsit voluntas; quia casu fecisse potest, qui non meretur præmium. Non tamen etiam solam potentiam rectè intellexeris nomine *voluntatis*, cum non sit justus; qui intelligit justa, sed qui ex voluntate justè agit. Verba, CONSTANS AC PERPETUA, non temerè addita, quòd proprium habitûs sit inducere constantiam ac perpetuitatem. Ut sensus dictæ definitionis sit, Justitia est habitus seu affectio voluntatis, quâ inclinamur cum constantia & firmitate jus suum cuique tribuere. Est enim perfectæ virtutis, cum constantia perpetuò operari. Dicitur, Jus suum, quod scilicet cuique jure & legibus debetur: quæ posteriora verba denotant differentiam, quâ Justitia à ceteris virtutibus, aliisque animi qualitatibus distinguitur.

2. Unde convincuntur erroris, qui justitiam universalem hîc definiri volunt, quæ est complexio omnium virtutum, ad quam referuntur omnia, circa

quæ vir bonus versari debet. Nam particula ultima differentiae loco posita, tantum respicit justitiam particularem, ut versatur circa analogum, id est debitam rerum omnium inter se proportionem & distributionem, quod est proprium justitiae particularis, ad quam tantum pertinere datam definitionem & de ea tantum agi in libris Juris, merito quisque contenderit: licet denegandum non sit, agi & in iis de aliis virtutibus, ut de Prudentia, *in tit. De juris & facti ignor.* de Temperantia *in tit. De adult. stupro, & raptu*, de Fortitudine, *tit. De re milit.* sed non tam primario ac propter se, quam occasione justitiae particularis, ne ejus finis per passiones aliis virtutibus subjectas impediatur.

3. Magis errare mihi videntur, qui praedictam definitionem spectare volunt ad Justitiam divinam, uti contendit Glossa *hic V. Justitia*, Hotom. Vultejus, & alii eam sequentes, cum ista non pertineat ad Jurisconsultum, quem informare hic intendit Imperator. Nec facit in contrarium, quod verba *constans & perpetua* pro humana imbecillitate non possint cadere in hominem, cum non sint accipienda ex parte actus, qui perpetuo & firmiter duret; ita enim solius Dei voluntas est perpetua: sed ex parte objecti, quia scilicet aliquis vult perpetuo facere, & conservare justitiam, quod sufficit ad rationem justitiae.

4. Justitia itaque particularis, (quam Imp. omnium perfectissimam vocat virtutem, *Nov. Ut omnes obediunt judicib. 69. in princ.* & praestantissimum bonum, *Nov. De relevat. tribut. publ. 163. in pr.*) alia est

est *Commutativa*, quæ versatur circa æqualitatem in commerciis, rerumque privatarum permutationibus, secundum proportionem, ut vocant arithmeticam, quæ in rei ad rem æqualitate consistit, hoc est reddit alteri, quod est simpliciter suum; ut nimirum tantum reddatur, quantum debetur: alia *Distributiva*, quæ versatur in distribuendis functionibus, & muneribus pro meritis cujusque, secundum proportionem geometricam. Servat enim æqualitatem proportionum, non etiam rei ad rem, aut numeri ad numerum; cum dari possit æqualis proportio inter inæquales numeros, ratione meritorum. Qua in parte non raro graviter peccari faciunt, favor, odium, sordes, quæ præcipue causant promoveri ad munia eos, quibus anima pro sale est. Quæ duæ species in eo conveniunt, quod utraque debitum respiciat: illa tamen strictè, & jus ad rem ponat, obligans ad restitutionem; hæc verò potius habitudinem, quam jus strictum, ut contra faciens peccet quidem, ad restitutionem tamen non semper teneatur.

§. *Jurisprudentia.*

5. **A**ltera Rubricæ pars est de JURE: cujus varia acceptatio est in libris Juris, scilicet pro lege, pro sententia, pro judicio, pro legitima potestate quid agendi, pro necessitudine, pro justo & æquo, pro juris arte & scientia, quomodo infra definitur sub nomine Jurisprudentiæ. Atque ita sumitur hoc loco, ut patet ex ipsa Rubr. quæ habet *De justitia & jure*: ibi enim jus posterius esse justitiâ indicatur quasi ab ea appellatum esset, uti & habet *l. 1. D. h. t.*

6. Quod

6. Quod verum esse non potest nisi quatenus in concreto accipitur pro Juris arte, quia eatenus justitiam habet, ut suum objectum, quod semper est prius eo, cuius est objectum. Quatenus verò accipitur in abstracto pro eo, quod justum est, ponit objectum justitiæ, eaque prius est, ex ratione jam dicta, & justitia à jure dicenda derivari; quod & Grammaticorum ordini respondet, quo composita vocabula à simplicibus descendunt.

JURISPRUDENTIA EST DIVINARUM ATQUE HUMANARUM RERUM NOTITIA, JUSTI ET INJUSTI SCIENTIA, id est, habitus intellectus, quo quis cognoscit res divinas & humanas, quatenus in iis versatur justum & injustum; illud ut faciamus, hoc ut caveamus. Brevius Celsus describit, esse artem æqui & boni, *d. l. i. D. h. t.*

§. *Juris præcepta.*

8. **P**ONIT hîc Imperator tria Præcepta, id est principia & fundamenta, finem totius Juris complectentia, & ad quæ tanquam ad normam quamdam leges dijudicantur & examinantur. Quæ quidem in specie varia sunt, ad tria tamen summa capita referuntur, scilicet, HONESTE VIVERE, ALTERUM NON LÆDERE, SUUM CUIQUE TRIBUERE: quæ sunt ita connexa, ut, uno sublato, alterum salvum esse nequeat.

9. Primum posset videri generalius, quàm ut concludatur terminis justitiæ particularis, pertinet enim ad agentem ut homo est & vir bonus, qui non agat nisi decentia: rectè tamen hîc ponitur, ad commodius

modiùs obtinendum finem justitiæ particularis, hîc, uti dictum, definitæ.

10. Reliqua duo spectant ad agentem ut civis est, & propria sunt justitiæ particularis, respectum ad alterum habentia, scilicet ne quemquam lædamus verbo aut facto, in corpore aut fama, quod vetatur secundo præcepto; quo & quis lædere seipsum prohibetur, cum membrorum suorum nemo dominus sit, *l. Liber homo 13. D. Ad L. Aquil.*

11. Deinde ut bonum faciamus, tribuendo cuique jus suum, scil. virtuti præmium & honorem, vitio poenam & supplicium, quod jubet tertium præceptum.

§. *Hujus studii.*

12. **J**us omne auctoritate & usu publicum est; utilitate aliud PUBLICUM, QUOD AD STATUM REI ROMANÆ SPECTAT, consistens in Sacris, Sacerdotibus, Magistratibus, jure belli, foederum, & similibus, *l. 5. D. eod. & l. 5. D. De pact.* Aliud PRIVATUM, QUOD SINGULORUM CONCERNIT CAUSAM ET UTILITATEM. Subaudiendum autem, principaliter & primariò: nam secundariò & per quemdam cognationem, quod publicè utile est in civitate, id & privatim aliquo modo prodest, & è converso; cum Reipubl. quidem intersit, habere locupletes & bonos cives, civium autem habere benè constitutam Rempublicam.

13. Privato juri triplex hîc assignatur fons, unde desumptum, scil. PRÆCEPTA NATURALIA, GENTIUM, & CIVILIA; idque pro triplici hominis consideratione, quod vel consideratur ut animal, & eo respectu

subest juri naturæ; vel ut homo, & respondet juri gentium; vel ut civis, & sequitur jura cujusque civitatis.

14. Fit autem hic & in *d. l. 5. D. eod.* tantum mentio juris privati, quasi id tantum sit collectum ex tribus jam dictis fontibus, non etiam jus publicum. Quod aliquibus displicet, qui eandem collectionem juri publico attribuunt, inter quos est Antonius Vacca *ad d. l. 1. §. hujus studii.* Verum iis obstat, quod jus publicum non possit videri manasse ex jure naturæ; quo nulla erant Sacra, Sacerdotes, Magistratus; non etiam ex jure gentium, cum publicum hoc jus pro usu & commodo populi Romani paulatim sit inductum. *Alciat. 1. Parer. c. 31. in fine.*

ADDITIONES L.C.U.J.D.

SUMMARIUM.

1. *Justitia sumitur dupliciter vel in sensu morali vel Judiciario & quid sit in utroque,*
2. *Ejus divisio in Universalem, Evangelicam, politicam, & particularem cum differentiis disciplinarum.*
3. *Subdivisio particularis in distributivam & commutativam, & contra hanc peccans tenetur ad restitutionem.*
4. *In distributiva proportio Geometrica, in Commutativa arithmetica servanda.*
5. *In Judicio non dari casum pro amico ostenditur.*
6. *Varia Juris acceptio cum descriptione Jurisprudentiæ, ac de triplici interpretatione.*

1. **Q**uoniam conservatio Justitiæ est finis Jurisprudentiæ sive Scientiæ Juris, hinc rectè compilatores ab hac initium faciunt;

faciunt; Sumitur autem Justitia dupliciter, vel in sensu morali, vel Judiciario, in illo spectata definitur ab Ulpiano in *L. 10. de J. & J.* quod sit habitus in voluntate, & non in solo actu consistens, ex qua voluntariè quis justè agit, ut justitia sit affectio voluntatis, qua inclinamur cum constantiâ & firmitate *ex parte objecti* Jus suum cuique tribuere; est enim perfectæ virtutis cum constantiâ perpetuò operari, quatenus in hominem cadit, quia omnium habere memoriam divinitatis potius, quàm humanitatis est; & perpetuitas *ex parte actus*, idest, semper & perpetuò Justum agere Soli Deo convenit; in hoc sensu Judiciario nihil aliud est quàm conformatio externa actionum subditorum cum voluntate Legislatoris, ex quo fluit distinctio inter *forum in- & externum*.

2. Hanc Justitiâ Aristoteles divisit in universalem & particularem; Universalis iterum duplex est, Evangelica & Politica, illa est complexio omnium virtutum necessariarum ad finem supernaturalem, æternam Beatitudinem consequendam; hæc est complexus omnium virtutum moderantium etiam in proprio subiecto passiones animi, ac conducentium ad supremam felicitatem temporalem in Republicâ, nam salus Reipublicæ suprema Lex esto. Universalis Evangelica est præter Deum finis Theologiæ & Jurisprudentiæ Canonice, quæ sanè Justitia soror Religionis est, cum summa ratio sit, quæ pro Religione facit *L. 43. de relig. & sumpt. fun.*

Universalis Politica non est finis adæquatus Jurisprudentiæ Civilis, sed Ethicæ; habent namque virtutes Ethicæ aliquam connexionem & cohærentiam cum virtutibus Theologicis, quia virtutes, nisi ad Deum referantur, non sunt virtutes Teste Augustino *Lib. 15. de Civit. Dei Cap. 25.* & juxta S. Hieronymum finè Christo omnis virtus vitium est; atque adeò actio virtutis moralis est quidam Gradus Virtutis Theologicæ, quæ virtus Theologica est consummatio & complementum virtutis moralis, nec aliter se habet virtus moralis ad virtutem spiritualem, quàm lux matutina ad lucem meridianam; Atque sicut lux ma-

tutina est vera lux, licet non sit lux tanta, quanta lux meridiana, ita virtus moralis per se est vera virtus & verum bonum, etiam si non sit tanta virtus, bonumque tantum, quanta virtus, quantumque bonum est spirituale seu Theologicum; unde sequitur non esse damnandam virtutem civilem, aut pro vitio ducendam, sed potius perficiendam pietate, ut gradus excellentior accedat ad gradum remissiorem.

Sic Theologia habet pro objecto Deum, Ethica Justitiam Universalem, Jus Canonicum præter Justitiam particularem bonum spirituale animæ; & Jus Civile directivè solam Justitiam Particularem in ordine ad felicitatem temporalem Reipublicæ. Imperativè autem, & ne hic finis impediatur, alias virtutes; Politica verò considerat Rempublicam in genere & in specie; ac Jurisprudentia publica in individuo; unde quod politica in genere & in specie cognoscit, id ipsum Jurisprudentia publica in hanc vel illam Rempublicam introducit.

3. Justitia autem particularis præcipuè in sensu Juridico accepta, quatenus obedientiam externam respicit, & non tam ad Deum & seipsum, quàm ad alteram à se personam dirigitur, respicitque obedientiam externam, ad Jurisprudentiam Civilem pertinet; atque illa solùm officia dirigit, in quibus vel illa, quæ Reipublicæ sunt, à Principe privatis applicanda, sive hoc sit gratum, ut honores & officia, sive ingratum, ut pœnæ; vel illa, quæ privatorum sunt, & hi intuitu mei & tui sibi invicem præstare debent, in alium transferenda & restituenda sunt: circa hæc occupata est Justitia particularis commutativa, circa illa distributiva; attamen etiam in pœnis, quoties ex delicto agitur, ad id, quod læso debetur, seu ad pœnam civilem, obtinet Justitia commutativa cum restitutione conjuncta. Quoad materiam Justitiæ commutativæ autem & punctum restitutionis junge *Tra-ctatum de Restitutionibus* à Joanne Hermanno Francisco Papius Herbipolensi anno 1739. die 16. Decembris in Almâ hac Universitate Wirceburgensi publicâ inaugurali Disputatione propugnatum.

4. In Justitia distributiva servanda esse metaphoricè dicitur æqualitas sive proportio Geometrica seu mensura quædam, ut Princeps per seipsum aut fideles consiliarios suos, penes quos affectus non supprimit veritatem, accuratè cognoscat, quisnam majora habeat merita in conferendis honoribus; & penes quem major sit culpa aut dolus in pœnis infligendis; Justitia verò commutativa in privatorum causis, possessiones ac proprietatis respicit æqualitatem Arithmeticam, ac in illa respectus personæ ac meritorum cessat; atque hæc in judicando neque *Patrem* habet, nec *Matrem*, veritatem amat & indagatur, *personam* non accipit, *Deum* imitatur; de facto prioris rarus est, posterioris verò æqualitatis summus deberet esse usus.

5. Ex quo decidi poterit quæstio, *num casus dentur pro amico?* & dari eos extra judicium, dubio caret: quin imò teneri aliquem magis gratificari, cui arctiori vinculo obstrictus, certum est. Sed quid si causa in Judicio agatur, & utriusque litigantis Jus admodum dubium sit, an & ibi pro amico poterit pronuciare?

Equidem, verba sunt Hoppii, Jus semper certum est, & saltem ob incitiam nostram redditur aliquando incertum *L. 28. in f. ff. de Judic.* quia tamen etiam in casu dubio juxta æqualitatem Arithmeticam suum cuique tribuendum, non puto, judicem salvâ conscientiam pro amico posse judicare; si enim par adest causæ bonitas, alteri injuria inferitur, dum non pro ipso æquè ac pro judicis amico, qui tamen meliore Jure non gaudet, causa decidatur. Unde dolum dicitur committere Judex, qui ex gratia judicat *L. 15. ff. eod.* potius itaque tali casu acta ad alium Judicem mittenda & peritiorum Judicium expetendum est.

6. Juris vocabulum diversimodè accipitur, *L. pen. de Just. & J.* hic sumitur pro Lege. Unde ratione Legislatoris dividitur in naturale & Positivum, Divinum & humanum, hoc vel est constitutivum novi Juris, vel declarativum Juris naturalis, ac quando illud Jus explicatur & applicatur, exinde nascitur *Jurisprudentia*, cujus vis consistit potissimum in *cognitione & usu*,
cogni-

cognitio ingenii, usus *Judicii* est, unde definimus *JCtum Virum bonum* ad *interpretandum* ac *respondendum* peritum, *Interpretari* enim *cognitionis* est, *respondere* usus. Tria igitur ad exstructionem hujus operis in *JCto* necessaria sunt: Ingenii acumen, & *Judiciū* maturitas pro fundamento, cui superimposita ars æqui & boni, quia ars naturam & natura artem format; nec non interpretatio legum, ac deinde usus seu praxis sit tectum. Quare Jurisprudentia describitur esse habitus interpretandi leges, easque ad facta controversa applicandi. Est autem interpretatio legum triplex, *declarativa*, quando obscura in partem mitiorem explicantur, *extensiva* ob identitatem vel similitudinem rationis, & *restrictiva* ob cessantem rationem legis *contrariè*, id est, si ex implemento legis sequatur aliquid mali, ac ob ejus duritiem, ne ex summo *Jure* summa oriatur *injuria*. Pertinet huc *Tractatus* meus *De Æquitate*. Aliàs integra volumina de J. & J. scripsere *Leonardus Lessius*, *Ludovicus Molina*, *Dominicus Soto* & alii.

TITULUS II. DE JURE NATURALI, GENTIUM ET CIVILI.

COMMENTARIUS. SUMMARIA.

1. *Jus naturale quid.*
2. *Jus hoc an & quatenus brutis conveniat.*
3. *Quenam juris hujus esse dicantur.*
4. *Jus gentium quid.*
5. *Requisita ad hoc ius constituendum.*

6. *Uni-*

6. Unicum tantum esse gentium jus.
7. Quenam huic juri attribuantur.
8. Contractus qui ex jure civili originem habeant.
9. Jus civile quid, & quomodo fiat.
10. Differentiæ inter prædicta jura.
11. Jus naturæ & gentium sæpius confundi.
12. Divisio juris in scriptum & non scriptum.
13. Juris scripti species olim usitata.
14. Lex strictè sumpta quid.
15. Plebescitum & Plebs, quid.
16. Senatusconsulta & Prætorum edicta.
17. Principium placita.
18. Jurisconsultorum seu Prudentium responsa.
19. Species illæ, mutatâ Republ. & translato in Principem imperio, vim suam amiserunt.
20. Principum placita alia generalia, alia specialia.
21. Lex in genere quid, & ad eam requisita, ut obliget.
22. Acceptatio subditorum an necessaria.
23. Princeps an teneatur propriis legibus?
24. Tenetur observare contractus cum subditis initos.
25. Lex an tantum quoad futura obliget?
26. Consuetudo quid? & ad eam requisita.
27. Quot actus sufficiant ad consuetudinem introducendam.
28. Actus debent esse voluntarii.
29. An & judiciales?
30. Quantum temporis requiratur.
31. Consuetudo debet esse rationabilis.
32. Non abrogata, prohibita aut reprobata.

33. *Titulum non desiderat.*
34. *Nec eam promulgari necesse est.*
35. *Consuetudo obligat æquè atque lex.*
36. *Legem interpretatur, abrogat, derogat.*
37. *Intellectus l. 2. C. Quæ sit longa consuet.*
38. *Jus naturale est immutabile, civile verò mutabile.*
39. *Distinctione huic objici solita dissolvuntur.*
40. *Jus naturale non rectè distingui in primævum & secundævum.*
41. *Rectius in jus naturæ positivum & permissivum: illud esse immutabile, hoc verò mutabile.*
42. *Libertas & rerum communio permissa à natura, non præcepta.*
43. *Usucapio an & quatenus juri naturæ contraria.*
44. *Matrimonium an rectè prohibeatur initiatis sacro Ordine?*

1. **F**ONTES juris privati, de quibus sub finem Tit. præcedentis, hîc latiùs declarat Imp. describens, JUS NATURALE ESSE ID, QUOD NATURA OMNIA ANIMALIA DOCUIT: & cujus non tantum homines, sed & cætera animalia, quæ in cælo, terra, mari versantur, perita sive peritiâ censentur, id est peritiam habent, *text. hîc, d. l. 1. §. 3. D. De just. & jure, unde textus hic desumptus.*

2. Ubi juris nomine posset videri Jurisconsultus abusus, dum id brutis attribuit, in quæ nec jus, nec injuria cadit; soli enim ratione utentes jure & lege vivunt. Verùm nomen *Juris* non tantum ductum rationis denotat, sed & id, quod rationi est consequens & proximum, licet ratione non fiat, vel ducatur.

catur. Quomodo hîc capitur, & brutis cum hominibus commune esse dicitur, quæ ad ea, quæ homines rationis ductu appetunt, instinctu quodam naturæ feruntur, quem Juriscons. jus vocat, materialiter secundum quosdam accepto Juris nomine & improprie, non etiam formaliter, & proprie. Ut sensus sit, *Jus naturale est, quod versatur circa ea, quæ bruta faciunt solo naturæ impetu, homines jure & ductu rationis.*

3. Ejus ordinis est CONJUNCTIO MARIS ET FÆMINÆ, ad sobolem procreandam & propagandam, quam perpetuitatis causâ machinata est natura: item EDUCATIO SOBOLIS, ad quam naturalis stimulus bruta impellit; juris ratio homines, donec ipsi sibi providere possint, *l. Si quis s. §. si filius D. De agnosc. lib. & l. unica §. taceat C. De rei uxoria act.* Spectat eodem DEFENSIO VITÆ & CORPORIS CONTRA VIM & INJURIAM, quàm rectè à naturali ratione proficisci dicit Jurisc. *in l. 4. & s. D. Ad L. Aquil.* cùm & bruta eandem defensionem affectentur, & in eam habeant sibi arma à natura concessa. Nec obstat *l. Ut vim. 3. D. De iust. & jure*, ubi sui defensio videtur referri ad jus gentium: neque enim hoc accipiendum cum exclusione juris naturæ, cùm istiusmodi defensio nobis sit communis cum brutis, secundum *d. l. 4.* Ut jus gentium ibi videatur positum pro jure naturæ, quo modo sæpè capitur, ut inferiùs dicetur.

§. Jus autem civile & §. Jus autem gentium.

4. **J**US GENTIUM EST QUOD NATURALIS RATIO INTER OMNES CONSTITUIT, ET APUD OMNES PERÆQUE
D CUSTO-

CUSTODITUR, *tex. hic § l. Omnes 9. De just. & jure: QUOD OMNI HUMANO GENERI COMMUNE EST, d. §. jus autem gentium, & QUO QUASI OMNES GENTES UTUNTUR, d. l. Omnes in fine.*

5. Unde patet duo requiri ad jus gentium constituendum, scilicet quòd & ratio illud suaserit, & postea pro jure receptum sit generali gentium consensione: neque enim satis est, naturali rationi quid convenire, ut id continuò juri gentium adscribas.

6. Patet similiter unicum tantum esse gentium jus: ut malè interpretes aliud fecerint primævum sive primarium, quod initio hominibus divinâ quâdam vi inditum, aliud secundævum sive secundarium, quod homines ipsi sibi postea constituerunt; cùm nullibi inveniatur hujusmodi distinctio expressa, & ratio naturalis, quâ gentium jus constat, tempore non varietur, ut rectè tradit Covarr. *inc. Peccatum De R. 7. in 6. p. 2. §. II. num. 3. & Joan. Coras. 6. Miscell. c. ult.*

7. Huic juri adscribitur RELIGIO ERGA DEUM, *l. 2. D. De just. & jure*; cùm nulla sit gens, quæ non habeat innatam aliquam Dei cognitionem, aut, ut ait Seneca *Epist. 117.* de Deo opinionem insitam, nec ulla usquam adeò extra leges morésque projecta, ut non aliquos esse Deos credat; quamvis diversis eos induant formis, & circa verum Deum plerique errent ac varient, hodièque in orbe Christiano, proh dolor! non pauci, si non verbis, saltem factis Deum esse pernegent, quales specioso nomine vocantur Politici. Spectat huc PIETAS IN PATRIAM, PAREN-

RENTES, ex peculiari quodam instinctu hominibus innato, *d. l. 2.* Huic juri etiam adscribuntur BELLA ex injuriis nata, CAPTIVITATES, SERVITUDES; item DOMINIORUM DISTINCTIO, DISCRETIO GENTIUM, REGNORUM ORIGO, CONTRACTUS PENE OMNES, five ex actu civili orti, five ex maleficio, *l. Ex hoc jure §. D. d. tit. & vers. jus autem gentium h. t.*

8. Additur recte, PENE, quòd sint quidam contractus excepti, *d. l. 5.* qui originem suam acceptam ferunt à jure civili. Inter alios est stipulatio, origine & forma juris civilis, postea communis facta aliis gentibus. Addunt & alios contractus Gloss. & alii, quos refutat Cujac. in *d. l. 5. & l. 7. D. De pactis* substituens legitima pacta, de quibus *l. 6. D. eod. tit.* Rectè addideris contractum nominibus fieri solitum, de quo infra *De litter. oblig.* & contractum emphyteuticum, qui Constitutionibus Impp. inductus, inf. *De locat. & conduct. & Cod. De jure emphyt.*

9. JUS CIVILE EST, QUOD QUISQUE POPULUS IPSE SIBI CONSTITUIT, & quæque civitas sibi proprium servat; nec in totum à jure naturali, aut gentium recedendo, nec per omnia ei serviendo, *l. 6. Jus civile 6. D. De just. & jure*, cùm juri naturali aut gentium pleraque convenientia contineantur legibus populorum, licèt non omnia. Addunt enim aut illi detrahunt, temporis causâ aut utilitate publicâ ita postulante. Rectè dicitur, nec in totum; quia aliàs non tam jus quàm injuriam contineret. Nomen autem huic juri inditum à quovis populo, qui illud constituit, ut indicat Imp. §. *Jus autem civile h. t.*

Ex dictis patet differentia inter hæc jura. Naturale enim jus, cum competat omni animali, latissime patet; gentium minus late, cum tantum inter homines sit constitutum; civile verò magis strictum, cum tantum uni civitati, & certo populo communicet. Unde oritur alia differentia, quòd scilicet civile sit diversum & varium pro civitatum & populorum diversitate; naturale verò unum & idem ubique, juxta causam suam, scilicet naturam, quæ ubique eadem est: uti & gentium, juxta suam causam, id est rationem naturalem, quæ ubique eadem, nec temporibus aut locis mutatur: quod quomodo accipiendum, dicetur infra *eod. §. finali.*

11. Notandum autem hæc duo jura naturæ & gentium sæpius confundi; & quod gentium est, naturæ sæpè dici & attribui, & è contrà, quatenus naturæ jus sumitur propriè ut jus, tum enim à jure gentium non distat. Sic in l. 3. *D. d. tit. defensio sui moderata gentium juri adscribitur*, quam l. 1. §. *vim 27. D. De vi & arm.* naturæ attribuit, uti & innuit d. l. 3. *in fine*: & brutis sic insitum propulsare à se vim, in quem finem eadem natura arma singulis attribuit. E contrà naturalia jura vocantur etiam ea, quæ gentium sunt, §. *sed naturalia inf. eod.* ubi alia differentia insinuatur inter prædicta jura, de qua ibi.

§. *Constat autem.*

12. **P**ost explicatos fontes juris nostri civilis, sive Romani, ad quod propriè spectat hic tractatus, commodè subjungitur ejus divisio in SCRIPTUM & NON SCRIPTUM. Cujus distributionis ratio videri posset

posset fundata in scriptura, quòd leges & similes juris species scribi soleant, non etiam inducta moribus: non est tamen adæquata, nec propria, cùm non necessario leges scribantur, nec ideò sanctio populi destinat esse lex, quòd scripto non sit comprehensa, ut videre est in Lacedæmoniis apud quos ex lege Lycurgi, memoriæ, non scripto, leges mandabantur: uti nec consuetudo ideò naturam mutavit, quòd in scripturam redigatur, memoriæ aut facilioris probationis causâ; nisi fortè auctoritate superioris eâ intentione in scriptum redigatur, ut sit legis loco: quomodo substitutio pupillaris, patria potestas, & alia quædam ex moribus ortum habentia, in legem transierunt. Sed propria forma & ratio legis consistit in expressa populi sanctione; consuetudinis verò in tacito populi consensu, citra sanctionem, ut dicitur *inf. eod. ad §. ex non scripto*. Inolevit verò distributio juris civilis in scriptum & non scriptum, quia plerumque sanctiones scribi solent, non etiam consuetudines.

13. Referuntur autem hîc sex juris scripti species, olim usitatæ, stante pristina Reipubl. formâ, quas aut consensus fecit, aut constituit necessitas, ut ait Modestinus in *l. penult. D. De legib.*

Ex consensu populi procedit Lex, quæ strictè dicitur esse id, QUOD POPULUS ROMANUS, SENATORIO MAGISTRATU INTERROGANTE, VELUTI CONSULE CONSTITUTEBAT. Apud populum enim cùm esset summa rerum, is rogandus erat, vellet juberétne quid fieri; & quod ita jusserat, id jus ratúmque erat, legisque vim

obtinebat. Unde & Lex dicitur generale iussum populi, apud A. Gell. lib. 10. c. 10.

15. UT & PLEBISCITUM generale iussum plebis, QUOD scilicet PLEBS, MAGISTRATU PLEBEIO INTERROGANTE, VELUTI TRIBUNO PLEBIS, JUBEbat. Plebs est tertia populi pars, sine Patriciis & Senatoribus ceteros cives continens, §. *Plebiscitum h.t.* §. *l. Plebs* 238. D. De V. S. Gell. lib. 15. c. 16. Plebiscito postea æqualis legi potestas per legem Hortensiam accessit, d. §. *Plebiscitum* §. *l. 2.* §. *deinde cum esset* 4. De orig. juris.

16. SENATUS CONSULTIS verò legis auctoritatem, ut & PRÆTORUM EDICTIS, vim suam tribuit necessitas, idque propter nimis auctum populum, quàm ut facile coire posset, d. §. *deinde.* Prætoribus quidem ab initio non condendi juris, sed dicendi tantum fuit auctoritas, d. *l. 2.* §. *Cumque Coss.* quæ tamen postea ita crevit, ut & jus per edicta conderent: quæ annua primò post etiam perpetua facta, eamque vim consecuta, quam reliquæ habent juris species, potissimum postquam in Juris nostri libros sunt relata; quomodo tamen non tam suo, quàm constitutionis jure valere videntur. Prætorii sive honorarii juris (ita dicti, quòd qui honores gerunt, id est magistratus, auctoritatem huic juri dederunt, *tex. hic in §. Prætorum*) portio est Jus ÆDILITIUM; latum ab Ædilibus, qui foro rerum venalium præerant, quo cavetur, ut si quid vitiosum pro sincero, fractum pro integro venisset reddi venditori posset, *tex. hic §. toto tit. D. De Ædil. edicto, Cujac. 8. Obser. c. 38.*

17. Eadem necessitas locum fecit PRINCIPUM PLACITIS, omni auctoritate, translata in Principes, quod melius videretur per unum potius, qui præpolleret omnes potestate, quam per plures administrari imperium, & consuli Reipubl. qui sic paulatim citra solennem observationem omnia suo arbitratu constituere coeperunt, & legis auctoritatem suis placitis vindicare, §. *Sed & quod Principi h. t. & l. 1. D. De constit. Princ.* PLACITUM intellige, non quod quocumque modo Principi placuerit, sed quod maturè, rationabiliter, & in commodum commune proponitur.

18. Sed & necessitas eadem JURISCONSULTORUM sive PRUDENTIUM admisit RESPONSA, seu legum interpretationes; licet eos interdum & conditores & auctores Juris vocari inveniamus, ut in *l. Nulla 23. C. De procurat. l. 1. in princ. C. De com. servo manumisso & l. fin. §. 1. De curatorib. furiosi*, quasi interpretando videantur condere novum jus. Unde & in §. *responsa inf. eod.* quinam text. habent, quibus *permisum erat jura condere*. Horum olim ea fuit auctoritas, ut non licuerit judici ab eorum interpretatione & sententia recedere. Voluit hos Augustus respondere ex auctoritate Principali, *l. 2. §. & ut obiter sciamus de orig. juris, Cujac. 7 Obser. c. 25.* Non tamen passim & omnibus ea concessa licentia sed certis & selectis: & hoc est, quod in *d. §. responsa prudentum* dicitur, *quibus à Cesare jus respondendi datum.*

19. Mutata Reipubl & per legem Regiam de imperio latam in unum Principem imperio translato,
eva-

evanuerunt pleræque supradictæ species: neque enim populus amplius rogabatur legem jubere, cessabant Plebiscita, Prætorumque Edicta. Senatusconsulta tamen sub Impp. vigorem suum obtinuisse, patet ex quibusdam Senatusconsultis sub Impp. emissis, uti Velleiano, Trebelliano, Pegasiano, & aliis. Quò facit *Nov. Leonis 7.* quâ demùm hæc facultas Senatui adempta. Responsis prudentum etiam sub Impp. suam fuisse auctoritatem patet ex variis Imperatorum orationibus, quas prudentes suis interpretationibus inveniuntur exornasse; verùm post Gordiani Imp. tempora non inveniuntur Jurisconsulti istâ polluisse auctoritate, quâ nec hodie pollent, cùm non tam quis dicat, sed quid & quâ ratione dicat, ponderetur; nec tam auctorum numerus, qui non rarò præcipitat, quàm ratio evincat.

20. Itaque hodie tantùm Principum Placita plerisque in locis locum obtinent, propter omne in eos translatum imperium; ut populo non sit amplius potestas jubendi. Quæ, si sint generalia, legis nomen merentur, si cætera requisita adsint: si verò personalia, certam tantùm causam aut personam concernentia, sunt instar privilegii, quod personam aut causam non egreditur, *d. §. Sed & quod Principi eod.*

21. Est autem Lex ita in genere sumpta *Orditio rationis, quid quaque in re faciendum præscribens: aut Præceptum commune, iustum, stabile, sufficienter promulgatum.* Unde patet, Primò ad legem requiri, sit iusta. Iusta erit, non tantùm, si versetur circa materiam honestam, verùm etiam in ea servetur justit-

justitiæ forma, scilicet intendat Legislator bonum commune, & consequenter jura communitati debita servet, nec plus præcipiat, quàm concessum habet per populum; onera æqualiter distribuat: aliàs lex injusta foret. Secundò, sit stabilis, & perpetua; quo modo indefinitè ferenda: habetque durationem infinitam, sive ex parte ferentis, quo mortuo nihilominus durat; sive ex parte subditorum, cùm non tantùm obliget præsentis, sed etiam futuros, statim atque incipiunt esse partes illius communitatis. Cui non obstat, quominus mutari possit, si quid melius afferatur priscis institutis, quod minimè respuendum, ut dicetur ad *§. fin. inf. eod.* Tertiò, ut sit intellecta. Intelligitur per promulgationem, quæ omninò ad rationem legis est necessaria. Est enim humanorum actuum regula, quæ non dirigit, nisi applicetur; applicatur autem per promulgationem. Ut obligare nequeat, nisi sufficienter proposita iis, quibus fertur, quos aliàs teneri tanquam ad incognita præter rationem foret: adeò ut ne quidem sciens promulgandam legem antè teneatur, cùm privata scientia nihil faciat ad obligationem legis, quæ est commune præceptum ad omnes æqualiter spectans. Non continuò autem à promulgatione vis obligandi legi adest, sed demùm post duos menses, promulgatione facta in singulis provinciis, si aliud non sit expressum. *Nov. Ut factæ novæ constitut. 66.* idque ne quis fortè justam ignorantiam novæ legis prætendat, quæ post dicti temporis lapsum non præsumitur.

22. Acceptatio subditorum nihil facit ad legis rationem, nec formaliter ei convenit; cum de ratione ejus sit habere vim obligandi ex auctoritate promulgantis, quâ careret, si opus esset acceptatione subditorum. Præterea ea conditio poneret imperfectam potestatem Principis, in quem tamen populus dicitur simpliciter omne imperium transtulisse, *d. §. Sed & quod Principi.* Non obstat *l. de quibus 32. D. de legib.* ubi dicitur, non alia de causa nos leges tenere, quàm quòd de consensu populi sint receptæ: nam vel accipienda de populo Romano libero, vel potius de usu, quòd scilicet lex non fuerit in praxim deducta, & sic non tam expresse populi consensu rejecta, quàm tacitè neglecta, Principe non instante ad ejus observationem.

Habet itaque lex vim obligandi omnes & singulos, qui subsunt jurisdictioni legislatoris, ad sui observantiam, sive eam per epistolam constituerit, sive cognoscens decreverit, sive edicto præceperit, *tex. h. in d. §. Sed & quod Princ. l. 3. & fin. C. de legib.* neque enim tam de modo quæritur, quàm de voluntate.

23. Excipe tamen ipsum Principem, qui licet legi naturæ & gentium subsit, eamque observare teneatur, non tenetur tamen propriis legibus, saltem quoad vim coactivam, eò quòd coactio concernens poenam ex intrinseca sui ratione postulet, ab extrinseco proveniat, & quidem superiore. Neque enim par in parem habet imperium, qualem non habet Princeps; multò minùs inferior in superiorem, quo modo intelli-

telligendum quod dicitur in *l. Princeps D. de legib.* Princeps est solutus legibus. Quæ lex non videtur tantum intelligenda de legibus caducariis, ut vult Cujac. 15. *Obfer. c. 30.* Nam etsi desumpta sit ex Ulpiano de legibus caducariis Julia & Papia, non tamen ideò sequitur, sententiam ibi relata ad illas solum spectare, aut restringendam, quòd essent odiosæ, cum generale dictum, occasione illarum ibi potuerit esse relatum, uti & refertur *inf. Quib. modis testam. infirm. §. fin.* Ubi dum quæritur, quare ex imperfecto testamento non capiat Princeps, subjicitur ratio, quòd licet Princeps sit legibus solutus, secundum illas tamen vivat. Ut non possit illa sententia limitari ad testamenta imperfecta, sed dicenda generaliter esse recepta.

Quantum ad vim directivam, communis & constans sententia habet, Principem teneri ad observationem legis, etiam à se positæ, communi bono ita postulante, cum secundum Sapientem quisque debeat pati legem, quam tulit. Quod confirmat Pont. in *c. Cum omnes & de constit.* & fatetur ipse Imp. in *l. Digna C. De LL* dignam esse vocem majestate regnantis, legibus alligatum se Principem profiteri; & majus imperio esse, legibus submittere principatum.

24. Quantum ad contractus à Principe cum subditis initos, receptissimum est inter Theologos & Jurisconsultos, teneri Principem eos observare: idque non tantum ex vi juris naturæ, cum nihil tam congruum æquitati, quam pacta servare, *l. 1. D. De pact.* verum etiam Juris Civilis. Adeò ut in Princi-

pem actio proponi possit, non quidem ad eum cogendum, quia cum superiorem non habeat, non est, per quem cogatur; quomodo accipienda jura, quæ dicunt, Principem legibus esse solutum: sed ut per Judicis sententiam declaretur jus creditoris adversus Principem, & de eo juridicè constet; qui in conscientia tenebitur illam permittere, sive admittere, & secundum æquitatem naturalem sponte pati executionem: aliàs quotus quisque cum Principe contraheret?

25. Dicta de obligatione legis tantum obtinent quoad futura: neque enim antecedentibus negotiis jus, aut criminibus præteritis rectè poena statuitur, cum nemo divinare potuerit, fore, ut rebus ejusmodi forma daretur, aut nunc permissum aliquando prohiberetur. Præterea lex ponitur, ut operationis regula, quæ supponi debet ad opus, cum suo modo sit principium actionis, atque ita propter futuram actionem maximè detur. Quod omnino verum est in lege constitutoria juris. Nam cum constituat jus novum, inducit novam operandi regulam, ut non nisi futuris conveniat, non etiam præteritis, quæ regulam ulterius non indigent, cum præterierint. Aliud est in lege declaratoria, quæ non est regula actionis, sed eam supponit & interpretatur, jus novum non inducens, aut ejus effectum, sed tantum declarans, talem effectum semper adfuisse. Posset tamen & effectus legis novæ extendi ad actum præteritum, quatenus id per legem novam exprimitur, *l. 7. C. De legib.* Exempla sunt in *c. 3. §. De usuris*, in *l. Decernimus*, *l. Sancimus C. de sacros Eccles.* in *l. penult. §. ult. C. de*

de incestis nupt. quæ retrotrahuntur ad actus præteritos, etiam ante, **P**ropter iniquitatem, quam continent improbatos.

§. *Ex non scripto*, five *sine scripto*, ut alii legunt.

26. **A**ltera juris species est Jus NON SCRIPTUM, five CONSUETUDO. Quod verbum accipitur vel pro ipso usu & frequentibus moribus, vel pro ipso jure ex diuturno usu & moribus orto, definiturque, uti ex hoc §. *l. De quibus 32. D. de legib. & can. Consuetudo dist. 1.* est colligere, Jus NON SCRIPTUM TACITIS UTENTIUM MORIBUS INTRODUCITUM. Ad justitiam ejus requiritur. Primò, sit inducta à communitate, quæ sit capax legislationis, saltem passivæ, & à majori parte observata, aut quæ saltem habeat ejus notitiam; cùm in omni communitate ad valorem actuum sufficere soleat consensus majoris partis: nam quod major Curia pars effecit, pro eo habetur, ac si omnes egissent, *l. Quod major D. Ad municipal.* Ut consensus iste habeatur, oportet adsit & actuum frequentia, & temporis diuturnitas, ut patet ex definitione, cùm mores non sint sine frequentia, & usus longævus dici nequeat sine temporis diuturnitate.

27. Est autem quæstio, quot actus sufficiant? Et sunt, qui volunt unum sufficere, quorum opinio refutatur ex eo, quòd mores non ponantur uno in actu; facile enim foret per errorem aliquem actum fieri. Communiùs receptum, duos sufficere, quòd passim requirantur actus in plurali; pluralis autem locutio duorum numero sit contenta, *l. Ubi numerus D. de testib.* Verùm ab ea opinione rectè recessit

Bart. *ad l. 2. n. 12. Quæ sit longa consuet.* & Menoch. *Arbitrar. quest. lib. 2. casu 8.* qui volunt plures actus desiderari; & cum nulla ratio inveniri queat ad certum numerum definiendum, quia jura eum non præscribunt, prudentis arbitrio relinquendum esse. Nihil obstat *d. l. Ubi numerus*; quia loquitur in casu, quo numerus iste est sufficiens.

28. Oportet autem hi actus sint voluntarii, cum ad obligationem requiratur consensus liber; neque enim circa necessaria est consuetudo. Adsit & intentio inducendi jus; nam potest intendi consuetudo, non tamen & obligatio: uti in actibus devotionis, cum actus agentium non transgrediantur eorum intentionem.

29. Actus sint judiciales, an extrajudiciales, parum refert, ex sententia communi, & vera; cum ex natura rei sufficiat publicus & inveteratus usus, qui potest etiam in extrajudicialibus actibus consistere. Quò facit *l. Nam Imperator 38. D. de legib.* ubi sufficit alterutrum aut consuetudo, aut rerum perpetuò similiter judicatarum auctoritas. Nihil obest *l. Cum de consuetudine 34. D. eod.* ubi videretur requiri, consuetudo sit firmata contradictorio judicio: nam verius est ibi consilium potius dari, quam necessitatem imponi. Est enim sensus ejus, qui consuetudini innititur, dispicere debet, an secundum ejus intentionem quandoque judicatum sit, quia ea res probationem facilem dabit, quæ aliàs aliunde petenda foret: non quòd necessario debeat esse firmata in judicio. Nam etsi actus judiciales
les

les sint magis notorii, possunt tamen & extrajudiciales esse notorii.

30. Disputatur etiam, quantum requiratur temporis? Ubi sunt, qui requirunt tempus, cujus non existit memoria; verum ista opinio, parvo nixa fundamento, est antiquata. Alii decem annos inter praesentes, viginti inter absentes sufficere judicant: alii majus tempus desiderant, quod dicatur consuetudo *longeva, & inveterata*, d. l. 2. C. *Quae sit longa consuet.* & c. fin. *De consuet.* Alii id arbitrio judicis relinquunt, quod nullibi certum tempus per legem sit expressum. Inter quos est Menoch. d. loco casu 83. cujus opinio est probabilis, argumento eorum, quae supra dicta sunt de actibus. Ex communi tamen sententia indistinctè decem anni sufficiunt, l. *Si cum* 16. §. *Aristo D. Qui & à quibus manumiss.* & toto cit. C. *De longi temp. praescript.* Pro qua facit, quod dicatur *longa, diuturna*, quae verba non excedunt spatium decem annorum. Nec obstat, quod dicatur interdum *longeva, inveterata*; nam ista verba non ita accipienda, quasi plus temporis necessario requiratur, sed quia tali consuetudini eo magis sua servanda sit vis; quod ampliori tempore fuerit in usu: & hanc opinionem amplectitur Bart. in d. l. *de quibus num.* 14.

31. Secundò requiritur, sit rationabilis ac bona. Talis erit, si non contradicat juri divino, aut rationi; si non praebet occasionem peccandi, & communitati sit utilis. Aliàs irrationabilis foret judicanda, & rejicienda, quia ad impossibile nulla est obligatio.

Qua

Qua in re cū certa regula dari nequeat, iudicis arbitrio ea relinquenda.

32. Oportet etiam, non sit abrogata per legem subsequentem, aut prohibita per præcedentem, aut reprobata tanquam irrationabilis; licet abrogatam postea induci posse, aut revocari nihil implicet, si videatur expedire. Quod & in prohibita, ac revocata dici potest, ex nova occurrente iusta causa, quatenus causa reprobationis non est perpetua, sed temporalis tantum.

33. Titulus ad eam non desideratur, cū inter conditiones *c. fin.* ✕ *De consuet.* requisitus non sit titulus; & præterea fundetur in consensu populi, qui ex permissione Principis, saltem tacitā, eum inducere potuit. Non obstat, quod præscriptio sine titulo ex bona fide non procedat, cū currat contra invitum, ut suo loco dicetur.

34. Promulgari consuetudinem non esse necesse, ex eo patet, quod præsupponatur publica esse, & notoria, ut valeat: ut aliā promulgatione non indigeat, cum quæ certa sunt, non indigeant aliā certioratione.

35. His positis, consuetudo est iusta & consequitur eundem effectum, quem habet lex, cū sit altera juris species: adeo ut universalis universaliter obliget, particularis eos tantum, apud quos invaluit. Nam ut lex extra territorium non extenditur, ita neque consuetudo. Patet hic effectus ex *l. De quibus* 32. *D. de LL. l. 1. § 3. C. Quæ sit longa consuetudo, § toto tit. de consuet.* ✕ *§ in 6.* Ratio est in consensu populi, qui an suffragio declaretur, an rebus ipsis

ipsis & factis, nihil interest. Facit quòd consuetudo sit quædam lex, ab eadem potestate & jurisdictione procedens, scilicet Principe & populo; licet in modo inducendi differat, qui non variat rationem obligandi. Nec rectè hîc objicitur, quòd desit populo potestas ad istum effectum ex eo, quòd omnem auctoritatem in Principem contulerit; nam firmat hoc populi factum tacitus Principis consensus, quem sufficit non contradicere.

36. Est & consuetudini vis interpretandi legem, cum optima dicatur interpretres in *l. Si de interpretatione* 37. *D. de LL.* & derogandi legi, id est diminuendi, & partem auferendi; etiam abrogandi, id est totam tollendi, *d. l. 32.* cum nec desit ea populo potestas, nec voluntas. Prius patet, quia ut habet potestatem eam inducendi, connivente Principe, ita & abrogandi ejus legem consuetudini non consentientem. Posterius patet ex actibus, qui indicant voluntarium consensum, positus requisitis, de quibus suprâ. Ubi non videtur magis requiri scientia Principis, quàm in ea inducenda, quòd, ubi habet sua requisita, videatur Princeps condescendere, etiamsi ignoret, *c. i. de constit. in 6.* ubi ex eo non reprobatur specialis loci consuetudo, quòd Pont. eam ignoret; & hoc ne jura sint incerta.

Non obstat, quod non possit dici rationabilis, quæ legi est contraria; quasi hoc ipso videatur esse contra rationem, cum lex sit bona & rationabilis, secundum dicta superius, ut actus ei contrarii non possint esse non mali. Dicendum enim, contrarios

actus videri malos, tanquam prohibitos, non tamen eos concurrere, ut causam, sed ut indicium voluntatis populi, resilientis à priori lege, & judicantis eam sibi minùs convenire. Unde tandem resultat id, quod non est malum, scilicet ut sublatâ lege, actus sequentes non sint mali, & per eos inducatur consuetudo, in modo quidem peccans, & non etiam in substantia. Vel dici potest, legem esse rationabilem, non tanquam necessariam, sed tanquam convenientem, propter aliquos respectus; quibus non obstantibus, abrogatio ejus per consuetudinem potest esse rationalis, propter alios respectus honestos & convenientes. Quo modo & abrogatio prioris legis, licet hâtenus habitæ rationalis, non tamen ideò dicendæ irrationabilis.

37. Negotium videtur faceßere *d. l. 2. C. Quæ sit longa consuet.* ubi consuetudo dicitur non usque adeò sui valitura momento, ut aut rationem vincat, aut legem. Verùm dicendum, Imperatorem ibi loqui de consuetudine non habente conditiones requisitas: ut sensus sit, consuetudo non est tantæ auctoritatis, ut legem tollat, nisi sit rationalis & legitimè præscripta. Quæ exceptio colligitur ex *d. l. 2.* & clarius ex *d. c. fin. de consuet.* ubi videtur Pont. *d. l. 2.* cujus verba refert, interpretari, subjectâ exceptione, nisi sit rationalis & legitimè præscripta. Cujus interpretatio videtur potius amplectenda, quàm aliorum Interpretum alium dictæ legis sensum assignantium.

§. Sed

§. Sed & naturalia quidem.

38. **A**lia ponitur hîc differentia inter jus naturale sive gentium & civile, quòd scil. illud semper permaneat, & sit immutabile, hoc verò mutationi obnoxium. Ratio est, quòd illius causa oriatur ex ipsa rerum natura: ut jus istud non sit nisi dictamen rectæ rationis, ubique idem & immutabile, fundatum in divina providentia, ut hîc ait Imp. hoc verò ab humano profiscatur ingenio, accommodatum utilitati cujusque civitatis, quæ pro temporum, morum, locorum diversitate est alia atque alia; ut qualis est causa, talis sit & effectus.

39. Verùm hæc distinctio non est libera ab impugnatione. Objicitur enim primò, quòd libertas, quæ juri naturali adscribitur, *inzf. tit. seq.* inducta per bellum & captivitatem servitute diminuatur. Secundò, jure naturæ rerum omnium communio erat, *can. Jus naturale dist. 1.* Jure gentium distincta dominia, discretæ gentes, *l. Ex hoc jure 5. D. de just. & jure.* Tertiò usucapio rem alterius alteri tribuit per legem; quod tamen juri naturæ repugnat, quod alterum alterius detrimento locupletari non patitur, *l. Nam hoc natura 14. D. de condict. indeb.* Quartò, maris & foeminæ conjunctio, quam nos matrimonium vocamus, descendit ex jure naturæ, Pontificio tamen jure inhibita initiatis sacro Ordine.

40. Quas objectiones ut quidam evitent, subtili quadam inventione, jus naturale aliud faciunt primævum, aliud secundævum; accipientes dicta hoc §. de illo priori, quasi posterius jus mutari posset: cùm

tamen unum tantum sit jus naturæ ex ratione naturali procedens, quæ semper eadem & tempore non variatur. Ut hæc distinctio sit minus commoda, non dissolvens vim contrariorum, quæ spectant etiam ad jus naturæ primævum.

41. Melior distinctio est, quam alii adducunt, jus naturæ aliud facientes positivum seu præceptivum, quod aliquid positivè prohibet, aut præcipit; aliud permissivum, quod permissivè sive negativè se habet, nihil super re statuendo, sed permittendo ejus usum. De priori accipiendus textus noster, de iis scil. quæ à natura præcepta aut vetita; ea enim nequaquam mutationi sunt obnoxia, *l. Ubi pugnancia 188. D. de R. J.* quod contrario modo se habere nequeant: non etiam de posteriori, quod mutari nihil implicat. Nam quæ tantum permissa, tanquam humano generi in ejus exordio convenientia, postea rectè mutantur, ita postulante causâ vel culpâ. Ita Fortun. Garf. in *l. Manumissiones D. de just. & jure & Covar. in c. Peccatum p. 2. § 11. num. 3.*

Quæ verò à natura præcepta sint, quæ permissa tantum, facile patebit, si finem advertamus, idque in exemplis propositis.

42. Hinc enim non obstant duo priora argumenta: nam libertas permissa quidem à natura, non etiam præcepta; unde auferri potuit iis, qui malè meriti, in poenam. Sic & natura omnia sunt communia, permissa scil. ex rationabili tamen causa inducta rerum distinctio, quam non impedivit.

43. Ad tertium argumentum, sumptum ab usucapione, quæ impugnare videtur jus naturæ positivum, quo prohibita alieni detentio, facilis quoque est responsio: nam hoc verum, donec persistit alienum, non etiam, si alienum esse desierit, & proprium factum fuerit, adjecto per legem dominio ei, qui usucepit. Nam cum Princeps habeat potestatem spoliandi subditos rerum suarum dominio, illudque in alios transferendi, ita postulante communi Reipubl. bono, quod privatorum commodis est anteponendum; potuit & justè statuere, ut qui bonâ fide rem alienam certo tempore possedisset, dominium ejus acquireret; cum spectet ad bonum publicum, abbreviare lites, quæ aliàs essent immortales; certa esse dominia, quæ aliàs semper essent incerta, & auferri possent: ut contingeret & ea negligi, & turbari Reip. quietem frequentibus litibus, per quas res repeterentur. Ut cesset eo in casu jus naturæ, ejusque ratio, propter adventum circumstantiæ, quæ abstrahit objectum à numero eorum, quæ lex ista comprehendebat. Et hoc sine ulla dispensatione, aut mutatione legis superioris, quæ persistens in se, ut antè, non intelligitur valere in tali superveniente circumstantia.

44. Non obstat etiam quartum, non ex eo, quod matrimonii præceptum hodie cesset; nam hoc est falsum, cum sit præceptum juris naturæ, quidem positivi, non abrogatum per legem Evangelicam, quæ non abrogavit jus naturæ: sed quia multiplicatis hominibus, desierit obligare singula generum, id est homines, ut antè obligabat, & coeperit tantum obligare

genera singulorum, id est ipsam Rempubl. in communi, ut per aliquos ei satisfiat, aliqui verò ab eo cessent, sive ex voluntate, sive ex obligatione, cui se spontè subjecerunt, per Ordinis sacri susceptionem aut professionem approbatæ Religionis. Quò facit, quòd Apostolus passim continentiam suadeat, quòd minùs rectè faceret, si non cessaret illa pristina obligatio. Et hac ratione Ecclesia Latina mandat Clericis ordinatis continentiam; uti & habentibus beneficium Ecclesiæ, donec retinere volunt. Itaque verum manet, quòd hìc dicitur, jura naturalia esse immutabilia; civilia verò mutari, ubi ita res postulat: neque enim si inventis meliora appareant, ea sunt respuenda.

ADDITIONES L.C.U.J.D.

SUMMARIUM.

1. *Connexio tituli cum Descriptione Juris Naturæ.*
2. *Divisio ejus in creatum & increatum.*
3. *In Præceptivum & Prohibitivum, cui opponitur Jus positivum, quod est vel Divinum vel humanum, illiusque præcepta moralia, Judicialia & ceremonialia in Veteri Testamento: & quid sit Jus positivum Divinum in Lege nova Gratiæ.*
4. *De Jure Gentium Præceptivo, & quæ ad illud referantur.*
5. *Exempla Juris Gentium Prohibitivi.*
6. *De Jure Gentium permissivo, & de ejus æque ac Juris Gentium præceptivi mutabilitate.*
7. *De Jure Canonico & Civili, eorùmque concordantiâ.*
8. *Quid sit Jus scriptum & non scriptum, seu consuetudo, ad quam*
non

non requiritur Specialis scientia Principis, sed sufficit generalis, tempus verò & actuum numerus relinquitur arbitrio Judicis.

1. **J**US privatum ex *Præceptis Naturalibus, Gentium & Civilibus* collectum esse dicitur; nam Ulpianus, qui Jus Naturale pro ipso instinctu seu propensione naturæ sensitivæ, quæ hominibus cum brutis animantibus communis est, juxta Stoicorum principia accepit, non poterat inde derivare *Jus Publicum*, cujus nec vestigium, nec umbram in brutis videmus. Ego verò ex iisdem tribus fontibus etiam Jus Publicum promanasse decido. *Proprie enim ac formaliter Jus Naturale inest soli homini, quod generatim sumptum nihil aliud est, quam ipsum naturale lumen rationis ab authore naturæ homini inditum, five potius est dictamen naturale precipiens, quæ juxta rectam rationem naturalem agenda sunt, vel prohibens, quæ non sunt agenda; seu est conscientia hominis, recta precipiens, & prava prohibens.*

Dari autem hoc Jus Naturale ipsi naturæ insitum, dubium non est, necesse enim fuit, ut creatura alicui superiori subdatur, à quo per Imperium seu *Legem* regatur; Hæc verò *Lex* dicitur *Jus Naturale*, nam creatura intellectualis eò ipsò, quòd creatura est, superiorem habet, cujus Providentiæ & ordini subjaceat, & quia intellectualis est, gubernationis moralis capax est, quæ fit per imperium, ex quo sequitur, connaturale atque necessarium fuisse, ut talis creatura subdita sit alicui superiori, à quo per imperium seu *Legem* dirigatur.

2. Hoc Jus Naturæ dividitur in creatum & increatum, *Jus Naturæ increatum* est ipsa Lex æterna in Deo; *Jus Naturæ creatum* est, quod cuilibet creaturæ rationali quâ tali implantatum est; Differt à naturali increato seu lege æternâ, sicut promulgatio Legis differt à Lege in mente Legislatoris existente; nam Lex naturæ creata nihil aliud est, quam participatio quædam seu transcriptio & promulgatio Legis æternæ in natura rationali: adeoque non sunt duæ distinctæ Leges, sed est una tantum, quam usitato Doctorum more in duas dispecimus, æternam

nam scilicet in Deo, & *naturalem* in nobis, cujus causa efficiens est ipse Deus, tanquam author naturæ, qui jus hoc mentibus nostris insculpsit.

3. Quia autem Legis potissima vis est imperare & vetare *L. 7. Cod. de LL.* Hinc iterum aliud est Jus Naturale præceptivum, aliud prohibitivum; Illud est, quod præcipit ea, quæ sunt intrinsecè & essentialiter bona; Hoc verò vetat ea, quæ intrinsecè & essentialiter sunt turpia; atque in hoc differt Jus Naturæ ab aliis Legibus divinis & humanis, quòd hæc faciant esse malum, quod prohibent, & bonum quod præcipiunt; at verò Jus Naturæ supponit in objecto suo honestatem, quam præcipit, & malitiam, quam vetat; unde quæ Jure Naturali prohibentur, non sunt mala, quia prohibita, sed prohibita, quia mala; & quæ hoc jure jubentur, non sunt ideo honesta, quia jubentur, sed ideo jubentur, quia bona & honesta sunt. Huic Juri Naturali opponitur Jus positivum, quod est vel divinum vel humanum; *Jus positivum Divinum* est, quòd à Deo vel Christo, quatenus Deus simul & homo est, de iis, quæ ad Jus Naturale non spectant, Authoritate Divinâ latum est, id quod subdividitur in vetus & novum, illud est, quod Deus in Veteri Testamento condidit; & continebat triplicis generis Præcepta: *Primò moralia*, quæ ad mores formandos spectabant *Exod. Cap. 20.* & hæc potius Juri Naturæ, quàm positivo Divino adscribenda sunt, ut præcepta decalogi; (exceptâ circumstantia Sabbathi) Ratio est: quia evidenter deducuntur ex principiis naturalibus practicis, indèque per modum conclusionum demonstrantur, ut per se patet.

Secundò præcepta ceremonialia, quæ erant de rebus ac causis ad cultum divinum spectantibus, *Levit. Cap. 1. & seqq.*

Huc pertinet dicta antè circumstantia Sabbathi, quæ est Juris positivi, & divini quidem ceremonialis; nam licèt cultus Dei sit de præcepto Juris Naturæ, ut hóc vel illo die fiat, non est tamen determinatum hoc Jure, sed à Lege positiva Divina. Denique *tertiò Præcepta Judicialia*, quæ erant de rebus Civilibus & Poli-

Politicis, ad rectam Gubernationem populi & justitiam administrandam pertinentibus. *Exod. Cap. 21. & seqq.* Et hæc Juris Positivi erant, quæ pendebant solum ex Divina Institutione & voluntate, & jam per mortem Christi sunt antiquata.

Jus Divinum Positivum novum est, quod Christus in Novo Testamento condidit & promulgavit, & continet præcepta Fidei, Spei, Charitatis & Sacramentorum. Porro non omnia Præcepta, quæ Apostoli condiderunt, sunt Juris Divini, sed illa solum, quæ velut ex ore ipsius Christi accepta tradiderunt, & promulgârunt: reliqua verò, quæ Apostoli tanquam Pastores & Rectores Ecclesiæ statuerunt, ad Jus Humanum pertinent, ut sunt præcepta de observanda die Dominicâ, de Jejunio Quadragesimali, de Bigamis non ordinandis & alia hujusmodi.

4. Jus igitur positivum humanum vel est omnibus Gentibus commune, & vocatur Jus Gentium humanum (ad distinctionem Juris Naturalis, quod solo rationis instinctu ac lumine, hominum menti est inditum & nobiscum natum) idque humanis necessitatibus ita exigentibus vel utilitatibus suadentibus, usu ac moribus omnium, aut ferè omnium Gentium est introductum; sive per modum Legis præceptivæ, aut prohibitivæ: sive solum per modum potestatis seu facultatis permissivæ quidpiam agendi, quod usu seu consuetudine omnium vel penè omnium Gentium concessum est tanquam utile hominibus in communi societate viventibus.

Pertinent autem ad Jus Gentium Præceptivum ea omnia, quæ sunt valde consentanea gentibus quâ talibus, & ideo, ut talia ferè ubique inter Gentes constanti usu servantur, tanquam præcepta quædam generalia humanæ societatis, seu *Republicæ Universalis*, quam vocamus genus humanum, quæ conflatur ex pluribus particularibus Rebuspublicis, tanquam vastissimis membris suis. Huc refero *libertatem contrahendi & habendi commercia cum aliis gentibus*, hæc enim est Juris Gentium, quia Jus Naturæ ad hunc mutuum commerciorum usum per se non obligat, sed posset hæc vel illa Natio fortè secum ipsâ vivere, &

G

nolle

nolle habere commercium, vel negotiationem cum aliâ, etiam non inimicâ Gente; quod igitur libertas commerciorum competat, quâ Natio una negotiari potest apud aliam, Jus Gentium efficit, quod aliàs violaretur, si absque rationabili causâ commercia prohiberentur. Porro hoc Jure Gentium introducta sunt bella, quatenus sunt modus puniendi, vindicandi, vel reparandi injuriam sibi ab alia gente illatam, cumque finis belli sit pax, paces quoque & fœdera, captivitates ac servitutes huc referuntur; nam stando in Jure Naturæ victor posset hostes injustos victos occidere; quod igitur hæc mortis pœna conversa sit in pœnam servitutis, & potius servarentur quàm occiderentur hostes victi, nisi alius quidam specialis titulus intercedat, Gentibus communi quâdam humanitate placuit. Pariter huc spectant *Induciae*, non quatenus semel admissæ, servandæ sunt; hoc enim præcipit Jus Naturale saltem Hypotheticum; Sed quatenus admittendæ & non denegandæ sunt, si debitò modò & rationabiliter petantur, nam hoc licet valde consentaneum sit rationi naturali, magis tamen usu & Jure Gentium videtur firmatum, ac in obligationis vincula transiisse.

Admissio etiam Legatorum sub Lege Immunitatis Publicæ ad Jus Gentium pertinet; nam hæc absolutè spectata non est fundata in necessitate naturæ, sed stando in Jure Naturali potuisset quælibet gens non admittere Legatos alterius gentis, imò potuisset missos ab hoste iniquo, titulo Belli occidere, tanquam partem Hostilem Reipublicæ nocentis: nunc autem eos admittere est de Jure Gentium, & occidere ac repudiare sinè justa causâ, esset signum Inimicitiae, & violatio Juris Gentium. Plura exempla Juris Gentium præceptivi cape ex *can. 9. dist. 1. §. 2. b. t. & L. 5. ff. de Just. & J.*

5. Exempla verò Juris Gentium prohibitivi sunt, ne hostis venenò perimatur, quod aliàs permissum est Jure Naturæ, parùm sollicito gladio, an venenò tollas eum, quem interficere licet; Esto enim generosiùs sit ità occidere, ut, qui occiditur, habeat defendendi copiam, hoc tamen non debetur ei, qui non meruit,

meruit, qualis est injustus hostis. At verò Jus Gentium, si non omnium, saltem cultiorum fuit, & adhuc est, ne hostem venenò interficere liceat, qui consensus ortus est ex respectu communis utilitatis, ut modus esset discriminum; cùm sufficeret, quòd in bello gladiis, telis ac sclopetis aliisque armis corpora exponant & objiciant pugnantes milites, ne pericula in bellis, quæ crebra esse cæperant, nimium intenderentur; id quod credibile esse, ait Grotius, à Regibus esse profectum, quorum vita ab armis ante alios defenditur, à veneno minùs, quàm aliorum tuta est, nisi defendatur Juris aliquâ Religione & metu Infamiae. Sicut autem vetitum Jure Gentium, venenò hostem in bello interficere, ità quoque eòdem Jure tela aut aquas venenò inficere, nec non violare legatos prohibitum est. Quod attinet Jus Gentium permissivum, licet propriè nulla detur Lex vel Jus permissivum; Legis enim forma est vis obligativa ad agendum vel omittendum; nihilominus tamen in Rempublicam Litterariam introducta est illa divisio in Jus Gentium Præceptivum & permissivum, quanquam istæ permissiones sæpissimè vitiosæ sint; Abusus itaque in hoc est vocis *Juris Gentium*: Jus enim Gentium respicit conservationem societatis humanæ primariò, isquè finis ejus est Principalis, dum præcipit ea, quæ sunt consentanea Gentibus, ac prohibet contraria. Sicut Jus Naturæ in genere ostendit, quid sit bonum vel malum, atque ad illius amplexum, hujus verò fugam obligat; Unde *mores perversi* potiùs à Gentibus per crebros actus introducti, impunitatem inducentes, in foro externo dicenda sunt illa, quæ Gentibus permittuntur, & revera mala sunt seu vitiosa; talis enim licentia non meretur, ut Jus Gentium dicatur, cùm potiùs sit licentia *iniqua & damnosa* Gentibus; ac Gentes nequidem talia pacisci possunt, quæ ex ipso Jure Naturæ illicita sunt, cùm non sint obligatoria contra bonos mores naturales præstita.

6. Illud igitur Jus Gentium permissivum dicitur, ad quod se Jus Gentium positivum non extendit, quòdque ex permissu ejus licitè fieri potest; Interim tamen neque Præcepta sunt hoc

Jure, neque vetita. Sicur etiam Jus Naturale ad multa se habet permissivè, ac prout hoc Jus Naturale permissivum seu negativum indubitanter est mutabile, quod patet in libertate, & aliis exemplis, ita multò magis Jus Gentium permissivum vel negativum mutari potest, nam mutari Jus Gentium negativum nihil aliud est, quam illò non uti, illi cedere ac omittere, quod aliàs ex permissu ejus licitè fieri poterat v. g. non inferre bellum licet justas quis ad hoc causas habeat, hostem injustum captum non redigere sub servitutis jugum, sed relinquere liberum &c. quæ tamen mutatio valde impropria est; imò etiam Jus Gentium positivum tam præceptivum, quàm prohibitivum est mutationi obnoxium, quæ est Natura Juris positivi, quia materia Juris Gentium positivi non est necessaria sed contingens, adeoque mutabilis; Neque enim hoc Jus Gentium circa intrinsecè bona & mala hæc vetando illa jubendo versatur, nec deducitur ex principiis Naturalibus per evidentem & necessariam illationem; præsertim cum etiam ab una aliqua Gente Jus hoc semel receptum iterum tolli possit, deobligando se ab illius nexu citra consensum aliarum Gentium, si partem aliquam Juris Gentium sibi non amplius congruam deprehendat; fundatum enim est hoc Jus in solo usu ac moribus, ac per consequens. Si Gens eòdem usu advertat, hoc sibi magis noxium vel disconveniens esse, poterit mores contrarios bonos tamen inducere.

Exemplo sit servitus, quàm Gens Christiana inter se sustulit tanquam minus convenientem legi charitatis relictà solum umbrà in hominibus propriis ac glebæ adscriptitiis; & quemadmodum etiam una pars Reipublicæ in civitate Juri communi mediante consuetudine contrarià derogare potest, si intelligat hoc vel illud sibi non amplius esse commodum, aut potius noxium quam utile, ita idem in Republica universali Gentium obtinet Franz. *b. t. §. II.*

7. De Gentibus, quæ neminem præter Deum & Gladium hic in terris agnoscunt superiorem, ad cives & quidem Christianos progredior, qui per baptismum ad vexilla Christi jurarunt,

runt, ac ità in Januam Ecclesiæ transierunt, quorum sanè socie-
tas stare non potuit sinè Imperio, cùm, ut ait sapiens *Proverb. 11.*
ubi non est Gubernator, corruat populus; hinc necessaria fuit
& à Deo instituta duplex Politia, *Spiritualis* sive *Ecclesiastica*, &
temporalis seu *profana*, secundùm hominis partes, qui Constat
animâ & Corpore, Corpus verò bonis temporalibus fruitur.
Unde:

Theologis animam lapsus subjecit Adami,
Et Corpus Medicis, ac bonâ Juridicis,

Neque solum Theologia, ut supra dixi, verùm etiam Jus Cano-
nicum æternam animarum salutem intendit, quamvis etiam hoc
Jure ea tractantur, quæ ad externam Pacem & Justitiæ conser-
vationem spectant, adinstar Juris Civilis, quo Politica sive Ci-
vilis Potestas utitur: ità ut in hoc bina illa Jura Canonicum &
Civile magnam inter se habeant affinitatem, ac sicut Leges Civi-
les sacros canones imitantur, ità sacrorum statuta Canonum
Principum constitutionibus adjuventur, ut quadret iis illud
Horatii:

alterius sic
Altera poscit opem simul & conjurat amicè;

Nam Juris Canonici Sanctitas Juris Civilis sublimitate decoratur,
& Juris Civilis Majestas Canonum Authoritate firmatur: ac le-
gista sinè canonibus parum valet, Canonista sinè legibus nihil;
quæ Leges Civiles dicuntur à civitate cui regendæ præscribun-
tur ab eo, qui curam illius habet, & cùm Par in parem non ha-
beat Imperium *L. 14. de Jurisd.* ferri debent à superiore Com-
munitatis, penes quem summa in civitatem Potestas residet,
ac proinde in Statu Democratico à populo, in Aristocratico ab
Optimatibus, & in Monarchico à Principe.

8. Hinc juxta Modestinum in *l. pen. de LL.* Jus aut con-
sensus fecit, quò referuntur leges à populo latæ, aut necessitas
induxit, quò spectant Senatusconsulta, aut mores firmarunt.
Nam leges promulgantur vel expressâ voluntate superioris, &
tunc dicitur Jus scriptum, quia promulgatio plerumque per

scripturam fieri solet, vel robur suum accipiunt ex tacita Principis voluntate, quando patitur, ut hoc vel illud in Republicâ observetur, & hoc vocatur Jus non scriptum seu consuetudo. Ad hanc quot anni & actus requirantur, in Jure Communi non est determinatum, quia in *facto* potius quàm in Jure consistit, an Populus vel Princeps tacitè consensisse intelligatur; Proinde Judex in arbitrando hoc Principium sequi tenetur, tot actus & tot annos requiri, ut probabile sit, consuetudinem ad scientiam Principis pervenisse, quamvis hîc specifica scientia Principis præsertim in consuetudinibus contra Legem Ecclesiasticam inductis, ne fortè animarum salus periclitetur. Necessaria non sit, sed sufficiat scientia generalis: solere fideles aliquando Legibus contravenire, & Summum Pontificem locorum consuetudines ignorare *cap. 1. de constit. in 6.* Si ergo intra breve tempus multi conformes actus existant; brevius etiam tempus sufficiet: Judiciales actus quidem de necessitate non requiruntur, meliores tamen sunt quàm extrajudiciales, quia citiùs ad notitiam Principis pervenire censentur. Qui plura desiderat, adeat Disputationem de Jure Naturæ, Gentium & Summo Imperio sub meo Præsidio anno 1725. hîc Herbipoli habitam.

Cùm verò sex illæ hic recensitæ Species Juris Scripti ex mutata quandoque Reipublicæ Romanæ forma natæ sint, hodie Lex Civilis Politica aliter quàm olim definitur: esse Præceptum commune superioris in civitate Imperantis obligans cives, ut ad ejus normam actiones suas componant.



TITULUS III.

DE

JURE PERSONARUM.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Objecta Juris Personæ, Res, Actiones.*
2. *Jus personarum circa quæ potissimum versetur.*
3. *Statu - liberi an liberis, an verò servis accensendi.*
4. *Libertas quid.*
5. *Quid servitus.*
6. *Servi quot modis & qualiter fiant.*
7. *Servorum omnium eadem est conditio, non eadem officia & munera.*

1. **E**Xpositis Juris principiis, ejus objecta, circa quæ jus versatur, proponuntur numero tria, uti patet ex fine Tit. præced. PERSONÆ scilicet, quibus jus redditur; RES, de quibus redditur, & ACTIONES, per quas redditur, ad quæ omnia referuntur in hoc opusculo à Justiniano Imp. tradita. De Personis autem primo loco agitur, tum quòd digniores sint, tum quòd earum causâ Jus omne sit constitutum, ut ait J. C. in l. 2. D. de statu hom. ut parum sit Jus nôsse, si personæ ignorentur, ut ait Imp. in fine Tit. præced.

2. Jus personarum versatur potissimum circa earum statum, id est personalem capitis conditionem, in qua quisque hominum stat, & secundum quam

quam in hac civili societate regitur, qui status in tribus consistit, Libertate, Civitate, Familia, *l. fin. D. de cap. minutis*. Quod duabus principalibus divisionibus explicat Imp. alterâ accommodatâ juri gentium, de qua hic, alterâ juri civili, de qua inf. Tit. VIII. quarum summa est, quòd OMNES HOMINES AUT LIBERI SUNT, AUT SERVI.

3. Ubi sunt quidam divisionem hîc datam carpentes, tanquam non sufficientem; propter statu liberos, quos, ad neutrum membrum pertinere volunt; sed temerè, cum contineantur sub servis. Habent enim statutam & destinatam in tempus, aut conditionem, ante cujus eventum loco servorum habentur, ut patet ex *tit. D. de statu lib. l. Si statu libera 6. in pr. l. Statu liberum 9. & l. Statu liberi 29. D. de statu liberis*. Cujac. 1. *Observ. c. 37.*

4. LIBERI sunt, quibus est libertas, idest NATURALIS FACULTAS EJUS, QUOD CUIQUE FAGERE LIBET, NISI SI QUID VI AUT JURE PROHIBEATUR: idest plena & libera potestas, per naturam hominibus data & permissa, rerum licitarum pro arbitrio agendarum. Vis, cùm sit facti, non impedit libertatem, quæ juris est, & quod jure facere prohibemur, cùm honestè ac licitè fieri nequeat, pro impossibili est, *l. Filius 15. in fine D. de condit. instit.* Ut non possit dici libertas per hoc imminui, quia ut rectè ait Cicero, *pro Cluentio*, Legum idcirco servi sumus, ut verè liberi esse possimus.

5. SERVI autem sunt, qui, libertate amisâ, dominio alterius sunt subjecti. Est enim SERVITUS CONSTITU-

STITUTIO JURIS GENTIUM, QUAE QUI DOMINIO ALIENO CONTRA NATURAM SUBJICITUR, idest contra Libertatem primam naturae constitutione permissam, *tex. hic.* Nam natura omnes liberos produxit, & tales esse permisit, *qua de re tit. preced. circa fin.* Propter malitiam tamen hominum, per quos in pace vivere non licebat, bella exorta causarunt captivitatem, cedebant capti capientibus, eorumque potestati suberant, quibus erat & jus vitae necisque in servos, idest licentia eosdem occidendi: nisi quod ex humaniori & benigniori ratione placuerit deinde eos servare; unde Servorum nomen deductum hic asserit Justinianus, non etiam à serviendo, §. *Servi autem 3. h. t.* Ut mercenarii, quibus hodie utimur, etiam si servitia praestent, non sint tamen servi dicendi.

§. *Servi aut nascuntur.*

6. **S**ERVI AUT NASCUNTUR, scil. ex ancillis nostris, qualis noster est; quod enim ex re nostra nascitur, nostrum est, §. *Item ea inf. De rer. divis. & partus sequitur ventrem, l. Partem 7. C. de rer. vindic.* AUT FIUNT, idque vel jure gentium, PER CAPTIVITATEM IN BELLO JUSTO; quale habetur, ad effectus juris gentium, quod publice legitimèque indictum geritur ab iis, qui belli gerendi jus habent, *l. Hostes 24. De capt. & postlim. revers.* unde & Mancipia dicta servi, quia manu capiantur, *tex. h. & l. 4. in fine D. de statu hom.* Bellum enim ut jure gentium receptum, ita & servitus: qui tamen modus in bello inter Christianos non obtinet, apud quos capti pecuniâ seu vtro redimuntur. Covarr. ad c. *Peccatum p. 2. §. 11. num. 6.*

Vel jure civili, L. PER VENDITIONEM SUI, cùm liber homo major XXV. annis, gnarus suæ conditionis, vendi se patitur alteri, conditionis ejus ignaro; vel ad actum gerendum, qui olim non nisi per servum gerebatur, *l. Si quis filio 6. §. irritum D. de injusto, rupto &c. l. 1. & 2. C. Ne quis liber invitatus actum gerere cog.* (unde servus actor, *§. pœna 7. in fine inf. de injur.* & actor simpliciter, *l. Legato 37. de legat. 3.*) vel ad pretium participandum, de quo & participaret: Quæ conditiones omnes si concurrant, venditus, licet liber fuerit, fit tamen servus ejus, cui venditur, adeò ut ad libertatem proclamans non audiat, *l. 7. in pr. D. de liber. caus. & l. 1. in pr. Quib. ad libert. proclam. non licet.* Non obstante, quòd membrorum suorum nemo sit dominus, & quòd privatis pactis liberi non fiant servi, nec manumissus pro ingenuo habeatur, sed pro libertino. Quod ita constitutum est in odium degeneris animi, rem inæstimabilem pretio subjicientis, & utilitatis causâ receptum, ad sustinenda commercia, & excludendas fraudes, quæ in ejusmodi venditionibus erant frequentes, dum passim liberi pro servis venum irent, & postea liberali manu assererentur. Quæ procedunt etiam in casu, quo se vendi passus in patria est potestate; cùm tantum inspiciantur supradictæ conditiones, non etiam potestas. Et cùm filiusfam. per delictum possit subduci patri, quidni etiam per hanc fraudem? Si dictæ conditiones non concurrant, non habebit venditio effectum. Ad obviandum tamen caliditati, est actio in factum emptoris contra venditum,

tum, ut indemnis servetur. *l. Rectissime 14. D. de liberali causa.* Hic modus displicuit Leoni Imp. *Nov. 59.* Patri vero ex causa necessitatis & urgentis famis conceditur filium vendere, eumque servum facere, qui tamen postea oblato pretio vel à se vel à patre redimi potest, & redemptus ingenuitatem repetit, *qua de re C. de patrib. qui filios distrax. Covar. Variar. Resol. lib. 3. c. 14. n. 4. vers. Quinto,* ubi notat patrem ditio-rem factum cogi à filio posse, ut eum redimat & liberet.

II. Fiunt Servi jure civili, PER DAMNATIONEM IN METALLUM, quales servi poenæ dicti, *§. 1. inf. de cap. diminut.* Quæ poena sublata *Nov. de nupt. 22. §. quod autem 8.* Similis huic damnatio ad triremes. III. PER INGRATITUDINEM, liberto retracto in servitutem, *§. maxima inf. De cap. diminut, & ibi Gl. l. 2. C. libertis & eor. lib.* IV. Per conjunctionem fæminæ liberæ cum servo alieno, ex Senatuscons. Claudiano; quod abrogatum *inf. De success. quæ fiebant per bonor. vendit, & ex S. C. Claud.*

§. In servorum.

7. **Q**UOD hîc dicitur, IN SERVORUM CONDITIONE NULLAM ESSE DIFFERENTIAM rectè dicitur & obtinet quoad ipsum statum: omnes enim eandem servitutem serviunt, cum omnes capite, id est statu careant, & pro mortuis civiliter habeantur, sive quis natus sit servus, sive liber natus & postea servus factus. Quòd si spectemus officia, artificia & munera servorum, invenietur & inter eos differentia, cum alii aliis sint digniores, & lautiores: neque enim eo-

dem loco habebantur, atriensis, dispensator, ordinarius, cum vicario, mulione, agazone, qui mulos, equos, asinos agebant, & abjectissimæ erant conditionis. Sic servum bonæ frugis, ordinarium, dispensatorem, opponit vulgari & mediastino Ulp. in *l. item apud Labeonem* 15. §. *Prætor ait*, 1. D. de injur. & rursus Mediastinum servo artificis in *l. fin. de operis serv.* Mediastini infimi generis servi erant, ad vilia quælibet destinati, ita dicti, quod in medio ad imperia omnium starent, Briffon. in *Lexico V.* Mediastinus, Alex. ab Alexandro *Genial. dier. lib. 3. c. 25.* Franc. Connanus *Comment. juris civilis lib. 2. c. 2. num. 3. 4. & 5.* Rævard. *Var. lib. 5. c. 20.* IN LIBERIS AUTEM HOMINIBUS MULTÆ SUNT DIFFERENTIÆ, id est multum interest, an quis liber sit natus, an servus natus, & postea liber factus: ille dicitur INGENUUS, hic LIBERTINUS.

TITULUS IV. DE INGENUIS. COMMENTARIUS, SUMMARIÆ.

1. *Ingenuus quis propriè dicatur.*
2. *Ingenuo nato non officit in servitute fuisse.*
3. *Ingenuorum loco quinam habeantur.*

1. INGENUUS hic describitur, QUI STATIM UT NATUS EST LIBER EST. Ubi supplendum, ratione ventris, quem

quem liberum esse decet ad ingenuitatem partus. Sufficit autem liberum fuisse tempore vel conceptionis, vel partus, vel etiam medio, *text. hic*, cum per libertatem ventri semel quaesitam quaeratur partui suus status: quem subsequens calamitas matris non minuit, cum habeatur alia à ventre persona, & pro jam nato, dum adhuc in ventre est, in casibus, quibus agitur ejus commodum, *uti hic § 1. Qui in utero D. De statu hom.* Quo modo quæ libera concepit, deportata civem parit, *l. 5. in fine D. d. tit.* Dico, supplendum, ratione ventris sive matris, per *d. l. 5. §. 2.* ubi dicitur ingenuus natus ex libera matre; ne obstet *l. Cum inter 14. C. De fideicomis. libertat ib.* ubi in ventre quidem manumissus directò statim ut natus est liber est, non potest tamen dici ingenuus, cum nascatur ex matre serva, & per manumissionem sit consecutus libertatem.

2. NON OFFICIT autem NATALIBUS, id est, ingenuitati, si quis ignarus sui status, tanquam servus IN SERVITUTE EXTITERIT, ET POSTEA SIT MANUMISSUS, *§. ult. b. t. Paulus lib. 5. Sent. tit. 1. § 1. 1. C. De ingenuis manumis.* ne justa ignorantia alicui sit detrimento. Et hoc olim, si intra quinquennium ad ingenuitatem proclamasset, *l. 2. D. Si libert. ingenuus esse dicetur.* Hodie sine præscriptione temporis procedit, *l. fin. C. Ubi causa status agi deb.*

3. Ingenuorum loco habentur natalibus restituti per Principem, & quos sententia ingenuos pronuntiavit, cum reverà libertini essent, *l. Ingenuum 23. D. De statu hom.* quia res judicata habetur pro veritate.

Habentur & ingenui donati jure aureorum annulorum, jure patronatus illæso, l. 5. D. De jure aureor. annul. Nov. Ut liberti de cætero 7. c. 5. Auth. Sed. hodie C. d. tit.

TITULUS V. DE LIBERTINIS. COMMENTARIUS. SUMMARIA.

1. *Libertini qui dicantur.*
2. *Differentia inter Libertinum, Libertum & Inge-
nuum.*
3. *Manumissio quid, ejusque origo.*
4. *Manumissio qualiter & quibus modis celebretur.*
5. *Vindicta, quid, & ritus manumittendi vindictâ.*
6. *Item censu & testamento.*
7. *Manumissi fiebant olim aut cives Rom. aut Latini,
aut dedititii.*
8. *Ex Justiniani Constitut. omnes sunt cives Romani
& ingenui.*
9. *Intellectus L. In orbe D. De statu hom.*

1. **L**IBERTINI hîc dicuntur, qui EX JUSTA SERVITUTE MANUMISSI sunt. JUSTA, id est legitima, sive vera & jure cognita, non erronea aut putativâ. Aliàs manumissio non faciet libertum, cùm secundùm jam dicta

dicta *ad tit. preced.* manumissio non officiat natalibus ejus, qui non tam servus fuit, quàm in servitute, pro tali possessus, cùm non esset.

2. Notandum autem olim LIBERTINOS dictos fuisse, qui descendissent ex iis, qui olim manumissi essent; INGENUOS autem, quorum nemo ex majoribus servitutem serviisset. Posteriores verò ætatem aliter accepisse, ut LIBERTINI sint iidem, qui LIBERTI, (nisi quòd appellatio Libertinorum denotet conditionem, Libertorum relationem ad patronos) Ingenui verò ex iis nati.

3. MANUMISSIO EST DE MANU DATIO, idest è potestate missio (significat enim *Manus* potestatem) sive, ut alii benè legunt, DATIO LIBERTATIS, *δοτικὴ τῆς ἐλευθερίας*, ut Theophilus reddidit, l. 4. D. De iust. & jure. Sumpsit originem à jure gentium; cujus enim juris est actus, ejusdem est distractus, l. Ab emptione 58. D. De pactis.

4. Peragebatur autem actus manumissionis multis modis, §. multis autem inf. eod. & quidem etiam minùs solemniter, idque SEMPER & UBIQUE, id est omni loco & tempore; cùm actus sit voluntariæ jurisdictionis, non contentiosæ: adeò ut vel in transitu rectè fieri dicatur, §. Servi verò 2. h. t. vel uti IN ECCLESIIS, INTER AMICOS, PER EPISTOLAM, & præcipuè VINDICTA (qui modus veteribus erat frequentissimus & maximè sollemnis; nam de aliis manumittendi modis ne dubitandi quidem ratio fuerit) CENSU, TESTAMENTO.

5. VINDICTA ita dicta, secundùm aliquos, à Vindice Vitelliorum servo, qui in præmium indicii conjuratio-

rationis, primus libertatem publicè hoc modo à Consulibus dicitur accepisse: & secundum alios, quòd per mancipium in libertatem vindicaretur. Erat autem virga prætorialis, quâ tangebatur servus, & manucapiti impositâ in orbem vertebatur. Quò facit illud Persii. *Satyra 5. quibus una Quiritem Vertigo facit*: quo ritu significabant, liberum jam esse, & huc illuc, quò vellet, ire posse.

6. CENSU manumittebantur, qui lustrali censu Romæ jussu dominorum inter cives Romanos censum profitebantur. Ulp. *tit. 1. Liv. lib. 1. Flor. lib. 1. cap. 6.* TESTAMENTO manumitti dicebantur, qui ex testamento vel alia ultima voluntate libertatem consequiebantur, sive directò, sive per fideicommissum.

§. Libertinorum autem status.

7. **A**Liquo istorum trium modorum manumissi modo JUSTAM LIBERTATEM consequiebantur, & fiebant CIVES ROMANI, si servus vindictâ manumissus minor triginta annorum non esset, causâ apud consilium probatâ; & manumittens esset dominus jure Quiritum, non etiam servum in bonis tantum haberet. Ulp. *d. tit. 1.* Aliàs non consequiebantur jus civitatis Romanæ, sed vel dicebantur LATINI qui liberi quidem vitam peragebant, tanquam servi tamen moriebantur, bona eorum manumisso occupante jure peculii, §. *fin. inf. De successione libent.* vel DEDITITII, quorum numero erant olim, qui poenæ causâ vincti à domino fuerant, quibusve stigmata iniusta, aut propter noxam torti nocentesque inventi, quive traditi, ut ferro

ferro aut cum bestiis depugnarent, vel in custodiam
 coniecti, & deinde quoquo modo manumissi. Ulp.
d. tit. 1. §. Dedititiorum, Cajus 1. *Instit. tit. 1.* Ita
 autem dicti, ut hic tradit Theoph. ad exemplum pe-
 regrinorum, qui victi à Romanis iterum rebellâssent,
 quos priscis temporibus dedititios vocabant. Ho-
 rum pessima erat conditio, ut hic ait Imp. nam spem
 quamdam libertatis habebant, non tamen jus com-
 mercii, nec testamenti factionem, nec ullo modo ad
 civitatem Romanam pervenire poterant, quòd turpe
 esset, cum talibus communicare jus civitatis. Ut lon-
 ge peiores essent Latinis, quibus erat & jus commer-
 cii, & testamenti factio passiva, modò intra diem
 creationis essent adepti civitatem. Ulp. *tit. 22.* Præ-
 terea patebat iis via ad civitatem variis modis ut be-
 neficio Principali, liberis, iteratione, militiâ, & aliis,
 de quibus Ulp. *tit. 3.* Cujac. 4. *obs. c. 5.* Hieron. Elen.
 2. *Diatrib. Juris c. 6.*

8. Verùm has differentias sustulit Justinianus, *C. De dedit. libert. & De Latina libert. tollenda*, voluit-
 que omnes manumissos plenam consequi libertatem,
 & civitatem Romanam, nullo nec ætatis manumissi,
 nec domini manumissoris, nec in manumissionis mo-
 do, discrimine habito, *text. hic in fine § C. dd. locis.*
 Tandem ingenuos esse voluit, concessio iis jure aureo-
 rum annulorum, aut ejus impetratione amplius non
 indigeant, prout olim salvo tamen jure patronatus,
 id est officiis & obsequiis, quæ liberti patronis & ma-
 numissoribus suis debent, Nov. 78. *Ut liberti de ce-
 tero § c. § Auth. Sed hodie C. De jure aur. annul.*

9. Non rectè hîc objicitur, *text. in l. In orbe 17. D. De statu hom.* ubi per Antoninum omnes in orbe Romano dicuntur facti cives Romani, quasi hoc male sibi attribuat Justinianus: nam accipiendus de iis, qui solâ patriâ, non etiam conditione impediabantur; ut hæc Constitutio Justiniani non sit frustranea.

TITULUS VI.

QUIBUS EX CAUSIS MANUMITTERE NON LICET.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Manumissio in fraudem creditorum facta est nulla.*
2. *Modò adsit animus fraudandi, & eventus.*
3. *Domino oberato permittitur servum instituere necessarium heredem.*
4. *Eumque unicum, non plures.*
5. *Minor 25. annis quando manumittere possit.*
6. *Major annis 17. an possit esse procurator ad lites.*
7. *Minor 25. annis, quando servo libertatem dare possit.*

1. **A** Regula, quæ permittit cuivis libertatem disponendi de suis rebus, duplex hîc traditur exceptio, quoad manumissiones, ex L. Ælia Sentia, à Sexto Ælio & C. Sentio Saturnino Coss. Augusti temporibus lata. Prior est. Eum, qui in fraudem creditorum manumittit, nihil agere, lege impedi-

diente

QUIBUS EX CAUSIS MANUMITTERE &c. 67

diente libertatem, id est taliter datam libertatem esse nullam ipso jure, *text. h. t. in pr. Ulp. in Frag. tit. 2. §. Eadem* 10. eo quod non sit indulgendum malitiis.

2. In fraudem ut censeatur facta, requiritur primò DOLUS ET ANIMUS FRAUDANDI in debitore, qui sciat per manumissionem se desitutum solvendo esse, §. *in fraudem h. t.* Animus enim & intentio facta distinguunt, *Fœdissimam 20. C. Ad L. Jul. de adult.* Quem animum non præsumi, facit commune axioma, quod nemo præsumatur, delinquere; & patet ex d. §. *in fraudem*, ubi dicitur, *sepe de facultatibus suis amplius quam in his est, sperare homines.* Unde probandus est ex conjecturis. Secundò. UT EVENTUS ANIMO RESPONDEAT, ut scilicet *vel eo tempore, quo manumittit, solvendo non sit, vel datis libertatibus sit desitutus solvendo esse*, manumissi pretio subtrahendo creditoribus, *text. hic.* Aliàs manumissio procedet, & quoad creditores, quibus inanís conatus non nocet; & quoad debitorem, qui eam revocando propriam allegaret turpitudinem, qualis non auditur, *l. Si creditorib. 5. C. de servo pig. dato manumisso.* Positis autem istis duobus impeditur omninò manumissio, habeturque pro infecta. Cui non obstat, quod alienatio rerum in fraudem creditorum ipso jure valeat, & per actionem Paulianam veniat rescindenda, *D. quæ in fraudem creditor. §. Item si quis in fraudem 6. inf. De action.* nam diversitatis est ratio, quod convenientiùs res alienata revocetur, quàm libertas semel jure competens sine facto ejus, cui ea quæsitæ.

§. *Licet autem.*

3. **A**B exceptione jam data datur hîc exceptio, per quam PERMITTITUR DOMINO, QUI SOLVENDO NON EST, INSTITUERE SERVUM SUUM HÆREDEM, qui ei necessarius sit hæres. Quæ res licet in fraudem creditorum posset cedere, permessa tamen ad avertendam à defuncto ignominiam, quæ ipsi contingeret, si ejus nomine bona distraherentur, quæ hoc casu vendentur nomine instituti servi. Debebat autem servus olim institui cum libertate, hodie satis est instituatur hæres, *qua de re inf. tit. 14. § lib. 2. tit. 19.* Necesse etiam est, ut non sit alius defuncto hæres, quia alias cessaret hujus permissionis finis.

4. Deinde unicus tantum servus sit scriptus hæres, quia per eum sufficienter consulitur honori defuncti. Si tamen plures scripti fuerint, primo loco scriptus erit hæres, & liber: reliquorum status in dubio erit, donec certum erit non fraudari creditores, *l. 1. D. De statu liberis.*

§. *Eadem lege.*

5. **P**osterior exceptio est, DOMINO MINORI VIGINTI ANNIS NON LICERE ALITER MANUMITTERE, QUAM VINDICTA, ET JUSTA CAUSA APUD CONSILIUM PROBATA, id est præsentem Prætorem, vel Magistratu, cujus hac de re notio est. Quod ita inductum, uti ex Theophilo hîc apparet, in favorem manumittentis, ne facile circumveniat. Causæ variæ hîc ponuntur: inter quas est & causa procuratoris habendi, modò non sit minor XVII. annis.

6. Quod

6. Quod veteres plerique accipiunt de procuratore ad negotia, cum secundum eos non possit esse procurator ad lites minor viginti quinque annis. Quod ut certum est jure Canonico, quo id expressum est. *De procuratorib. in 6.* ita dubium jure civili, quo rectius dicetur majorem annis XVII. posse esse procuratorem ad lites. Quod facit hic locus, qui non potest commodè accipi de procuratore ad negotia, cum talis etiam possit esse minor XVII. annis, imò & pupillus, & servus; ut non possit dici justa subesse manumissionis causa. Nec facit, quod minor non sit idoneus defensor in judicio; hoc enim verum est in propria causa. In aliena quin sit idoneus, nihil implicat; imputet enim sibi dominus, quod minori causam commiserit.

Ceterum non tantum inter vivos, sed nequidem ultimo elogio minori viginti annis libertates dare licebat, quod postea Justinianus uti hic in fine indicatur, reduxit ad annum decimum septimum completum. Postea verò idem Imp. *Nov. Ut sponsalia largitas 119. §. 2.* permisit hoc ipsum eâ ætate, quâ testamentum super rebus suis condere licet, id est anno ætatis XIV. completo, propterea quod durius videretur super aliis rebus ultimum elogium liberum esse, non etiam super libertatibus, quæ tamen sunt magis favorabiles. Quod ipsum non videtur extendendum ad manumissionem inter vivos; cum licet à contrariis ad ultimas voluntates procedat argumentum, non tamen è contrà, quod hæc illis sint magis favorabiles, præcipuè quando versamur in materia correctoria.

TITULUS VII.

DE

LEGE FUSIA CANINIA
TOLLEND.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Modus manumittendi testamento ex hac lege.*
2. *Cur eum Justinianus Imp. sustulerit.*
3. *Argumentum à contractibus ad ultimas voluntates.*

1. **L**ege Fusia seu Furiâ Caniniâ, ab auctoribus Fuio Camillo & C. Caninio Coss. dictâ, certus manumissionis servorum testamento modus præscriptus erat. Ex tribus enim tantum duobus permittebat dari libertatem, inde usque ad decem mediæ parti, usque ad triginta tertiæ parti, usque ad centum quartæ, & numquam pluribus centum, etiam ex numerosissima familia. Ulp. tit. 1. Paulus 4. Sent. tit. fin. Supra numerum scripti si fuissent, primo loco nominati liberabantur, usque ad legitimum numerum. Ratio hujus erat, quod videretur manumissio procedere in fraudem hæredum.

2. Verum Justinianus istam legem, ut libertatis invidam, & non permittentem morientibus, quod concessum erat vivis, sustulit, permittens, ut à vivis, ita & morientibus, pro libitu testamento libertates

tes dari; cum nemo possit dici fraudare, qui jure suo utitur.

3. Hinc colligitur procedere argumentum à contractibus ad ultimas voluntates, licere scilicet in ultima voluntate, quod inter vivos licet, de quo consultatur Nic. Everardi in *Locis Legalib.*

ADDITIONES L.C.U.J.D.

TITUL. III. IV. V. VI. & VII.

SUMMARIIUM.

1. De Personæ vocabulo, & facto servitutis ac manumissionis.
2. Jus servitutis hodie sublatum, & Germania nunquam vidit proprios servos, germanorumque homines proprii magis comparantur libertis,
3. Qui nascuntur aut fiunt variis modis.

1. **V**Ocabulum Persona per metaphoram in foro ac curiis applicari solet. Manumissus enim aliis Juribus utitur quàm ingenuus & servus, filiusfamilias quàm Paterfamilias. Nam servi præter Jura Naturalia & Civilia, etiam Lege Domini sui ligabantur, non reliqui homines liberi, qui nemini subjecti nisi Parentibus, & habentibus Jurisdictionem Ecclesiasticam & Politicam; proinde facto opus est, ut quis alienæ Potestati subjiciatur, quod tamen non contra sed præter naturam est, quia Jus Naturale idipsum tantummodo tolerat, neutiquam verò Imperat, hinc Ingenuus à nativitate liber est Jure Naturali, quia nullum factum accessit ut sit liber, econtra *manumissio* Juris Gentium esse dicitur, quia accedente facto aliquis fit liber; Cujus enim Juris est actus scilicet servitus, illius etiam est distractus.

2. Planè jus servitutis hodie inter Christianos tanquam membra unius Capitis Christi rectè sublatum est. Cum enim Sapien-

Sapienti Christiano quævis terra Patria, & mundus civitas sit, habentur omnes Baptizati quasi ejusdem Patriæ Cives, quod etiam Testatur Bartolus *ad l. Hostes de captiv. & postlim. reversis*. Secundum mores sui temporis, quo ille vixit & consuetudinis jam antea antiquitus observatæ inter Christianos, quantum ad Personas hominum non observata fuisse jura captivitatis & Postliminii, ut verisimile sit jam tum circa annum 1300. etiam in aliis extra Germaniam Regionibus servos haberi captivos vendique defuisse inter Christianos. Imò Germania juxta Cornelium Tacitum *de moribus Germaniæ* nunquam vidit veros servos; videmus enim illos habere, inquit, proprias familias, contrahere in sua persona, agere in Judicio, habere hæredes ex Testamento, vel ab intestato, dicere Testimonia, & alia agere, quæ liberi homines solent; unde ad normam veterum servorum non convenient nostratia cum veteribus, ideò rectius existimant cum Synchrono ad *L. II. Num. 4. de testib.* Doctores nostri, proprios homines, qui sunt hodie in Germania, magis comparari libertis quàm servis. Nam præstant operas quasdam (*Frohn, Dienst*) ut liberti, item mortui coguntur ex aliqua parte suos Dominos instituere hæredes, vel si hoc non faciant, tales Domini tamen consuetudine locorum accipiunt vel mediam partem bonorum, vel tertiam vel quartam, vel etiam nonnunquam optimam vestem mulieris, si mulier propria moriatur, vel optimum jumentum, si vir proprius è vivis decedat, quæ vocant Canonistæ *Mortuaria Leib, oder Tods, Fülle*.

3. Et quidem hi homines proprii Germaniæ liberti vel nascuntur vel fiunt; nascuntur æque ac apud Romanos olim ex mulieribus propriis; fiunt alibi per additionem voluntariam, alibi per nuptias cum alienâ muliere propriâ, alibi per solam habitationem & domicilium in iis locis constitutum, ubi valet adagium: *die Lust macht eigen*, id est, aër facit homines proprios.

TITULUS VIII.

DE

HIS, QUI SUI, VEL ALIENI
JURIS SUNT.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Divisio personarum in eas, quæ sui juris sunt, & quæ alieno juri subjectæ.*
2. *Effectus dominicæ potestatis ex jure gentium.*
3. *Potestas hæc diminuta ex Constitut. Antonini Imp. quoad jus vitæ & necis.*
4. *Dominus servum quando vendere tenebatur.*
5. *Jus asyli quibus hodie detur.*

1. **A**Ltera divisio personarum est, QUOD QUÆDAM PERSONÆ SUI JURIS SINT, quales dicuntur patres-familias, matres-fam. nullius agnoscetes potestatem: QUÆDAM ALIENO JURI SUBJECTÆ. Hæ subdividuntur in eas, QUÆ SUNT IN POTESTATE PARENTUM, ET QUÆ IN POTESTATE DOMINORUM. De Dominica prius agitur, quia est juris gentium,

2. Quod jus dabat dominis liberum disponendi arbitrium, non tantum de rebus servorum, quæ dominis cedebant, sed & de ipsis servis sive corporibus, cum dominis in servos etiam vitæ necisque potestas isto jure esset concessa.

K

3. Ve.

3. Verùm ex Constitutione Antonini, quoad pleraque, pristinum istud jus dominii mansit illibatum, diminutum tamen quoad jus vitæ & necis. Inhibitum enim sine causa legibus cognita servum occidere, imò & castigatio asperior adempta, permissa tantùm moderata: adeò ut, si servus ex immoderata castigatione moriatur, non sit extra reatum homicidii dominus, *l. 1. C. De emendat. servor.*

4. Quòd si atrociùs servi habiti ad Ecclesias aut statuas Imp. confugissent, denegata licentia dominis eos inde abstrahendi; sed primùm cognoscendum, an sævitia domini in causa fuerit, quæ si appareat, cogendus est servum bonis conditionibus vendere, *ut hic habet text.* Bonis, inquam, id est, non duris, non iniquis, quæ scilicet non onerent servum venditum, *l. Statu liberos 25. D. De statu lib.* Qua in re recessum à jure communi, quod non vult aliquem cogi ad rei suæ venditionem. Verùm ità Reipubl. utilitas postulat, cujus interest, ne quis re suâ abutatur: præcipuè hac in parte, quæ non rarò causavit magnum Reipublicæ detrimentum, ut patet ex bellis servilibus. Interest & ipsorum dominorum, ne auxilium contra sævitiam iis, qui justè deprecantur, denegetur, *text. hic.* Quantum ad ædes sacras aut statuas Principum, erat iis jus asyli, quod non permittebat eò confugientes inde abstrahi citra crimen læsæ Majestatis.

5. Quod procedit jure civili in causa civili, non tantùm in servis, sed & aliis liberis debitoribus. Jure Canonico etiam competit confugientibus eò ex causis criminalibus, exceptis tamen publicis latronibus, noctur-

DE HIS, QUI SUI VEL ALIENI JURIS SUNT. 75

nocturnis agrorum depopulatoribus, homicidis proditoriis, & quibusdam aliis, de quibus ✕ *De immunit. Eccles.*

ADDITIONES L. C. U. J. D.
SUMMARIUM.

1. *Germani etiam in homines proprios aliquando Jus vitæ & necis de facto exercuerunt; hodie tamen hæc Dominica Potestas veterum Germanorum formam Jurisdictionis Patrimonialis induit.*

1. **H**Actenus de prima Personarum Divisione in Liberos & Servos, sequitur altera earundem partitio in eos, qui sunt sui vel alieni Juris. Sui Juris sunt, qui nec in Dominica, nec in Potestate Patriâ existunt, qui verò vel huic vel illi subsunt, alieno Juri subjecti esse dicuntur; & quidem Germanos etiam in homines suos proprios Jus vitæ & necis exercuisse ex Capitularibus Francorum videre licet, vid. Ludovici Pii Imper. & Lotharii Cæsaris Capitulare 30. de his qui servos suos extra Judicem necant, in verbis: *Si quis servum proprium sine Conscientia Judicis occiderit, excommunicatione vel pœnitentiâ Biennii reatum sanguinis emendabit*; quia verò non conveniebat statui Monarchico tanta Potestas; hinc prout olim apud Romanos rectè Augustus, Claudius, Nero per Legem Petroniam, Hadrianus, Antoninus & denique Constantinus in hoc Jure abrogando fuere solliciti, ità hodiedum hoc Jus vitæ & necis in servos seu homines proprios penitus est sublatum; modica tamen coërcitio vel verberibus facta Dominis hominum propriorum licita videtur; & hoc Jure utimur in iis locis, ubi supersunt homines proprii, quòd passim hæc Dominica potestas veterum Germanorum formam Jurisdictionis, quam Patrimoniale vocant, induerit, vi cujus & animadvertere licet in homines proprios, facinorosos, sed non nisi causâ cognitâ.

TITULUS IX.

DE

PATRIA POTESTATE.
COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Patria potestas civium Romanorum propria, ejusque effectus.*
2. *In potestate sunt filii & ex iis nati, non ex filiabus.*
3. *Quibus modis acquiratur hæc potestas.*
4. *Nuptiæ unde dictæ, item Matrimonium.*
5. *Nuptiæ seu Matrimonium quid.*

1. **P**ATRIÆ potestatis jura ex jure civili Romano prodierunt, ut ei rectè adscribatur illa potestas, & PROPRIA esse dicatur CIVIUM ROMANORUM, cùm, ut ait Imp. *hic in fine*, nullæ aliæ gentes talem in liberos habeant potestatem aut tale jus statuerint. Rectè TALE; quia & apud alias gentes aliqua auctoritas data parentibus in liberos, non etiam jus vitæ & necis, uti hoc nostrum dedit, *l. In suis 11. in fine D. De liberis & posthum. l. fin. C. De patria potest.* Gell. lib. 5. c. 19. Verùm hodie ut dominorum in servos, ita & parentum in liberos, coarctata potestas: ut castigatio quidem moderata illis sit permissa, nihil tamen gravius in eos liceat statuere, sine Præsidis auctoritate *l. 31. & 4. C. De patria potest.* Quid verò juris hodie sit circa liberorum bona, dicetur *libro II. tit. IX.*

Non

2. Non sunt autem tantum in potestate filii, sed & nati ex iis, eorumque nepotibus, non etiam ex filiabus, §. *fin. b. t.* Ratio differentiae est, quod patrem sequatur filius quoad potestatem, non etiam matrem: proinde cuius potestati subest filius, eidem & subjacet nepos ex eo, & deinceps, cum in potestate existens alium in potestate habere nequeat, *l. Sic eveniet 21. D. Ad L. Jul. de adult.*

3. Acquiritur PATRIA POTESTAS NUPTIIS JUSTIS, LEGITIMATIONE, ET ADOPTIONE.

4. NUPTIAE à Nubendo, id est tegendo, dictae; quod olim novae nuptae, dum ad sponsum ducerentur, verecundiae causâ flammeo caput obvolutum haberent. Varro *lib. 4. De L. Lat.* Foeminas dum maritantur ideo velari scribit Isidor. *can. 7. xxx. q. 5. desumpto ex lib. 2. De offic. c. 19.* ut norint se semper maritis suis subditas esse, & humiles. MATRIMONIUM dictum à matre, non quod mulier mater esse velit; nam ita patrimonium dicendum esset, cum & vir pater esse desideret, sed rectius propter labores partus, quos mater sustinet, *c. fin. De convers. infidel.*

5. Sunt autem NUPTIAE, sive MATRIMONIUM, VIRI ET MULIERIS CONJUNCTIO, INDIVIDUAM VITAE CONSUETUDINEM CONTINENS: scilicet quoad intentionem. Nam jure Romano permissa erant divortia etiam quoad vinculum, quae jure Christiano omnino prohibentur. Hac parte nuptiae differunt à concubinato: illae enim eo voto contrahuntur, ut sint perpetuae, non etiam eâ mente accipitur concubinatus, *l. 4. R. De concubinis.* Sponsalia à nuptiis differunt, quod non

tam ponant conjunctionem, quàm ejus spem, l. 6. *D. De sponsalib.* Unde meritò describuntur esse mentio ac repromissio futurarum nuptiarum, l. 4. *D. eod.* nomen ex eo nata, quod moris esset veteribus stipulari & spondere uxores futuras, l. 2. *D. eod.* *Gellius lib. 4. Noc. attic. c. 4.*

ADDITIONES L.C.U.J.D.

SUMMARIA.

1. *De filiisfamilias, qui subsunt Patriæ Potestati, & quid Jus circa eos disponat.*
2. *Secernenda est potestas, quam habet Pater ut Principium filii ab ea, quâ gaudet tanquam caput familiæ, hac nunquam se extendit circa sacra, & consideratur vel absolutè vel relatè, illò modò Juris Gentium est, hòc modò Juris Civilis.*

1. **N**on solùm autem servi alieno Juri subiecti sunt, sed etiam filii- & filiæfamilias, quia subsunt Patriæ Potestati, de his ità Jus est, quòd Jure Civili nequeant validè contrahere nuptias sinè consensu Patris, bene tamen de Jure Naturæ, divino & Canonico. *Concil. Trid. Sess. 24. de reform. Matrim. Cap. 1. in princ.* quod testamento possint Tutores dari, quod non possint testamentum facere nequidem de peculio adventitio extraordinario, quod in publicis causis habeantur pro Patribus-familias, ac proinde possint esse Judices seu Magistratum gerere. *L. 9. de his qui sunt sui vel alieni Juris.* Prout etiam respectu bonorum castrensium habentur pro Patribusfamilias *L. 2. ad SCtum Macedonianum*, quod ex omnibus fere causis obligentur æque ac Patresfamilias, & ob id cum illis agi tanquam cum Patribusfamilias possit *L. 39. de O & A.* exceptâ causâ mutui, ex quâ ob *SCtum Macedo-*

cedonianum non obligantur tot. tit. ff. & Cod. de SCto Macedoniano.

2. Porro fecernenda est Potestas, quam habet Pater, in quantum est Principium filii, à potestate, quam habet, ut est caput familiae, illa videtur esse Juris Naturalis, nam ipsa natura Patrem obligat, ut curam Liberorum habeat, quamdiu ipsi sibi consulere nequeunt, quia naturaliter æquum est, ut qui seipsum regere non possunt, Consilio alieno præsertim Paterno dirigantur, cum non sit affectus, qui vincat Paternum & Pater plus filium diligere censeatur, quam seipsum; neminique filii facilius obediant quam Parenti; cum sciant jussa ejus ab amore proficisci; Potestas verò, quæ gaudet Pater tanquam Caput familiae, considerari potest vel absolute vel relatè.

Absolute spectata pertinet ad Jus Gentium: nam quod Pater adinstar Regis liberis imperare, & actiones eorum in commune familiae bonum dirigere tunc etiam possit, cum liberi Judicio pollent, & perfectæ sunt ætatis, consuetudini Gentium attribuitur; neutiquam tamen dicendum est, quod quilibet Pater familias utramque potestatem circa sacra & Politica in liberos & domesticos ullo unquam tempore exercuerit, Jus enim circa sacra ab altiore Potestate promanat, & ex Institutione Christi Petro specialissimè hæc summa Potestas & Plenitudo Potestatis supremæ concessa est, ut Pastor sit ordinarius ovium.

Relatè attentâ & quoad formam est Juris Civilis, quò Jure Patria Potestas nihil est aliud, quam Dominium quiritarium, quod Patri competit in Liberos, Mariti verò idipsum non competebat, quia ipsa Jure veteri in manu mariti tamquam filiafamilias erat; hinc fluunt effectus Patriæ Potestatis de jure veteri tam quoad venditionem Liberorum, quam acquisitionem per Liberos, qui tamen hodie aboliti sunt, & Jus acquirendi per Liberos restrictum est distinctione Peculiorum, ut in solo profectio, non adventitio, multò minùs Castrensi & quasi Castrensi Patri acquirant.

TITULUS X.

DE

NUPTIIS.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Requisita ad justas nuptias, ut contrahentes sint cives Romani.*
2. *Ut sint justæ ætatis.*
3. *Malitia quomodo supplere dicatur ætatem.*
4. *In sponsalibus cur minor ætas sufficiat.*
5. *Requiritur etiam consensus ipsorum contrahentium.*
6. *Item consensus eorum, quorum in potestate sunt contrahentes.*
7. *An & jure Canonico?*
8. *Furiosi filius filiave an matrimonium contrahere possint.*
9. *Requiritur præterea, ut non subsit impedimentum inter contrahentes.*
10. *Cognatio quotuplex: & quid Cognatio naturalis, quid Linea, quid Gradus.*
11. *Inter ascendentes & descendentes prohibita nuptiæ in infinitum.*
12. *Cognatio legalis ex adoptione orta qualiter & inter quos impediat contrahi nuptias.*
13. *Inter consanguineos transversales quale sit impedimentum utroque jure.*

14. *Fra-*

14. Fratris filiam vel neptem an ducere uxorem liceat.
15. An amitam vel materteram.
16. Cognatio spiritualis inter quos sit impedimento.
17. Impedimentum affinitatis. Affinitas unde dicta, & quas personas afficiat.
18. Publica honestas Quid, & qualiter impediatur matrimonium.
19. Inter servos an sit matrimonium.
20. An inter Senatorem & libertinam, inter tutorem & pupillam &c.
21. Pœnæ prohibitæ nuptias contrahentium.
22. An illis locus sit ex solo contractu, an verò consummato demùm matrimonio.
23. Legitimitas quid?
24. Modus legitimandi per oblationem Curie.
25. Per subsequens matrimonium, & requisita ad hunc modum.
26. An & dotalia instrumenta desiderentur.
27. Per rescriptum Principis.
28. Per nominationem filii & adrogationem.

1. **N**UPTIÆ ut ponant patriam potestatem, oportet sint JUSTÆ, legitimæ, ET SECUNDUM PRÆCEPTA LEGUM CONTRACTÆ.

2. Ubi primò requiritur, contrahentes sint CIVES ROMANI: neque enim cum servis jure civili est jus connubii, uti nec cum peregrinis, & Latinis, nisi hoc illis concessum esset nominatim. Ulp. tit. 5. Hodie cives Romani habentur omnes, qui Christo nomen dederunt. Cum ethnicis matrimonium non tenet,

L

propter

propter defectum Sacramenti: cum hæreticis tenet quidem, quòd in iis locum habeat Sacramentum, cum Christo nomen dederint, prohibitum tamen propter perversionis periculum, *can. Cave & can. Oportet* XXVIII. q. I.

2. Secundò, ut contrahentes justam habeant ætatem, scilicet MASCULI QUIDEM PUBERES, FÆMINÆ AUTEM VIRI POTENTES. Pubertas olim ex habitu corporis collecta, uti videre est ex *Tit. xxii. h. libri*: postea determinata in masculis, ad annum ætatis decimum quartum, in fæminis ad duodecimum, quia tum plerumque (quod leges inspiciunt) incipiat vis generationis moveri.

3. Jure tamen Canonico, si malitia ætatem suppleat, etiam ante dictam ætatem contrahi matrimonium permittitur, & contractum tenet, *cap. De illis De Desponsat. impub.* idque ad evitandum fornicationis periculum. Non consistit autem malitia ista in solo actu generandi, verum & in sufficienti discretione ad obligandum se, *cap. fin. d. t.* nam illius defectus facit deficere voluntatem, sine qua nulla est obligatio.

4. In sponsalibus contrahendis minor ætas sufficit, quâ scilicet intelligant contrahentes, quid agant, hoc est, modò non sint minores septem annis, *l. In sponsalibus 14. D. De sponsalib.* Cujus ratio est, quòd sponsalia non ponant vinculum indissolubile, cum ex multis causis ea dissolvi contingat, *de quibus & eod. tit.*

5. Tertiò CONSENSUS EORUM, QUI CONTRAHUNT, qui solus nuptias facere dicitur, *l. Nuptias 30. De R. J. &*

7. & sine quo, eoque libero, nullæ sint nuptiæ. Nam justus metus irritum poneret actum, *c. Veniens 15. De sponsalib. & matrim.* qui hac in materia præcipue difficiles poneret exitus, *c. Cum locum d. t. Covar de Matrim. p. 2. c. 3 §. 4.* Consensum hunc verbis exprimi non est necesse: cum & nutus, & alia certa signa sufficiant; olim etiam sine teste, modò aliàs de eo constet. Hodie ex decreto Tridentino *Sess. 24. cap. 1. de reformat. matrim.* non aliàs ratæ sunt nuptiæ, quàm si consensus exprimatur coram proprio Parocho, & duobus aut tribus testibus, ut de eo legitimè constare possit. Quod ita inductum, ad evitanda frequentia adulteria, quibus olim causam dabant clandestina matrimonia, qua de re latius *De clandest. matrim.*

6. Quartò, SI FILIIFAM. SINT, QUI CONTRAHUNT requiri videtur, CONSENSUM HABEANT PARENTUM, QUORUM IN POTESTATE SUNT, *tex. hic in pr. l. In sponsalib. 7. D. De spons. l. 2. D. De ritu nupt. & aliis plurimis*, suadente hoc & civili & naturali ratione. Civilis consistit in patria potestate, quæ non patitur quemquam hoc modo effici sui juris, & ut alicui invito agnascatur suus hæres, *§. Sed si quis inf. De adopt. Coras. lib. 1. Miscell. c. 17. & lib. 7. c. 29.* Naturalis honorem ac reverentiam parentibus debitam dictat exhibendam, *tex. hic. l. 2. D. De just. & jure & l. Parentes D. De in jus vocan.* Adeò ut sint, qui omisso isto consensu, velint nuptias esse irritas jure civili. Verùm iis obstat Pauli J. C. locus, 2. *Sent. tit. 19.* ubi tradit matrimonia quidem jure non contrahi sine con-

sensu parentum, contracta tamen non dissolvi, propter contemplationem publicæ honestatis, quæ præferenda privatorum commodis. Cujac. d. loco Pauli § 3. Obser. c. 5.

7. Jure Canonico absque consensu parentum nuptiæ stare videntur, *can. Sufficiat xxvii. qu. 2. c. Cum apud 23. De sponsalib. § c. 6. De raptorib.* Ubi omnem dubitationem sustulit Trid d. c. 1. quo anathemate damnantur affirmantes, matrimonia à filiisfam. contracta sine parentum consensu, irrita esse, vel irrita fieri posse. Et meritò, cum quæ publici juris sunt, maximè spiritualis, uti matrimonium, *c. Lator De judic. & ad vitæ statum spectant, nexibus patriæ potestatis obstringi non debeant, can. Puella xx. q. 2. c. fin. De judic. in 6. Costal. ad l. 1. D. De ritu nupt.* Optant tamen & Canones, ex honestate consensum parentum adhiberi, quorum consilio liberi dirigantur, quos aliàs immaturo consilio præcipitari non rarò contingit in gravia incommoda. Quo modo accipiendi *c. Nostrates xxx. q. 3. & Can. Non omnis xxxi. q. 2.* qui cum matrimonia sine parentum contracta dicunt minùs solemnia, non respiciunt substantiam, sed solùm ritum & honestatem. Quod verò dicitur hic de naturali ratione, intelligi debet, non quasi necessariò illa præscriberet consensum parentum adhibendum, sed quia suadeat tantum, & Officio liberorum sit conveniens, eum impetrari. Cur enim aliàs matris quoque consensus non requiritur? cur emancipato non est necessarius consensus patris? *l. Filius 25. D. De ritu nupt.* cur avi solius ad neptem elocan.

elocandam consensus sufficit, non etiam patris necessarius? *l. Oratione 16. §. 1. D. d. tit. cum natura omnibus parentibus idem honos debeatur, l. 4. D. De curat. furios. & tempore loco, personis non mutetur, §. sed naturalia sup. De jure nat. gent. & civili.*

§. Unde quasitum.

8. **Q**uia nuptiæ parentum consensum desiderant, ideo hic refertur dubitatum fuisse, AN FURIOSI, cujus nullus est consensus, FILIUS FILIAVE UXOREM, DUCERE, AUT NUBERE POSSIT? Quod in filia facile fuit receptum, ex eo, quod nati ex filia patri non sint sui, sed mariti familiam sequantur. In filio causam hæsitandi dabat, quod ex eo adnascantur patri sui hæredes, qui invito & ignoranti obtrudi non debent §. *Et tam filium ins. tit. seq.* Invito autem & ignoranti similis furiosus, *l. Si furioso 24. D. De oblig. & act.* Verum & in filia idem admitti voluit ratio, cum durum esset ob casum patris abstinere nuptiis, & expectare ejus consensum, cui nullus est sensus, Idem & in patre capto ultra biennium, & absente ultra triennium, qui ignoratur an sit, & ubi sit, dummodò eam ducat filius aut tali nubat filia, cujus conditionem certum sit patrem non repudiaturum, *l. 9. 10. & 11. D. De ritu nupt.* Ita enim suadet publica nuptiarum utilitas, *l. In bello 12. §. medio 3. D. De capt. & postlim. revers.*

§. Ergo non omnes.

9 **D**enique ut nuptiæ sint justæ, requiritur, inter eas personas ineantur, quæ jure non impediuntur.

Est autem impedimentum triplex, scilicet COGNATIONIS, AFFINITATIS, & PUBLICÆ HONESTATIS.

10. COGNATIO Jure Civili cognita duplex est, NATURALIS, *de qua hoc §.* & CIVILIS seu LEGALIS, *de qua §. seq.* Est & cognatio SPIRITUALIS, Juris Canonici inventum, quæ contrahitur ex Baptismate & Confirmatione, *de qua §. De cognat. spirit.* cognita & legibus, *l. Si quis 26. C. De nupt.* COGNATIO NATURALIS EST VINCULUM PERSONARUM AB EODEM STIPITE DESCENDENTIUM, CARNALI PROPAGATIONE CONTRACTUM. Distinguitur lineis sive limitibus, *l. Stemnata 9. D. De gradib. & affin.* linea, gradibus, *l. 1. 2. & 3. De eod.* Linea est collectio personarum ad eundem stipitem relatarum. Gradus est de proximo in proximum cognatum transitus, *l. Jurisconsultus §. gradus 4. D. eod.* Suntque gradus cognationum inlinea recta alii superioris ordinis sive ascendentium, ut parentum; alii inferioris sive descendendum, ut liberorum. Transversa linea respicit agnatos & cognatos à latere venientes, *d. l. 1. in pr. l. 9. & 10. §. 3. Vide inf. tit. De gradib. cognat. ubi de graduum computatione ei loco propria.*

11. Quantum ad prohibitionem attinet, INTER EAS PERSONAS, QUÆ PARENTUM LIBERORUMVE LOCUM INTER SE OBTINENT, id est inter ascendentes, USQUE IN INFINITUM CONTRAHI NUPTIÆ PROHIBENTUR, *tex. hîc.* Averſatur enim pudor & reverentia, quam inferiores superiori- bus debent, hujusmodi conjunctionem, nec eam ut nefandam patitur jus naturale, *l. Adoptivus 14. §. unde nec vulgò De ritu nupt.*

§. Et

§. Et hac adeo.

12. **L**EGALIS COGNATIO ex adoptione orta legis est inventum, impediens nuptias INTER EOS, QUI PER ADOPTIONEM PARENTUM LIBERORUMVE LOCO SIBI ESSE COEPERINT, *tex. hic*, hoc est inter adoptantem & adoptivam, siue filiam, siue neptem, *l. Quin. 55 D. De ritu nuptiar.* & adoptati uxorem, quatenus protenditur potestas, in qua consistit causa impedimenti. Impedit etiam laterales; adoptivus enim frater non potest jungi veræ filiæ adoptantis, nec è contrà. Quod ita convenientissimè statutum, propter quamdam conjunctionem naturali similem, ex qua oritur quædam reverentia & amicitia inter tales cognatos, §. *sed si quæ inf. eod.* An & duo legitimi liberi tantum contrahant hanc cognationem, disputatur. Et hoc posset videri, propter patriam potestatem, cui sunt subiecti. Volunt tamen communiter contrarium, ex eo, quòd lex ejus cognationis non meminerit, ut non debeat induci prohibitio sine textu. Est autem differentia inter lineam rectam & lateralem: nam in illa durat prohibitio, etiam dissolutâ adoptione; in hac verò, adoptione finitâ per emancipationem alterius aut mortem adoptantis, cessat impedimentum. Ratio est, quia in linea recta est inductum hoc impedimentum propter reverentiam, quam debet adoptatus adoptanti, tamquam filius patri, durantem etiam post adoptionem solutam, cum supersit saltem memoria aliqua adoptionis & pudoris, vetantis tales nuptias contrahi. In transversa verò linea inducta est ex interpretativa inter eos fraternitate, quæ desinit, adoptio-

adoptione solutâ. Sunt autem dicta vera tantum in adrogatione, per quam quæritur hodie patria potestas, non ita per adoptionem, uti dicetur *inf. Tit. seq.*

§. Inter eas quoque.

13. **I**NTER CONSANGUINEOS TRANSVERSALES EST IMPEDIMENTUM MATRIMONII NON IN INFINITUM, SED TANTUM USQUE AD QUARTUM GRADUM EXCLUSIVE JURI CIVILI. Adeo ut hoc jure frater sororem quidem non ducat, nec ejus filiam, nec neptem, proneptem, & deinceps; cum patruus, avunculus, amita, matertera, habeantur loco parentum: duorum tamen fratrum vel sororum liberi rectè conjungantur. *§. Duorum autem inf. eod.* Jure Canonico hæc paulò aliter se habent, non quidem quoad lineam; in ea enim est & prohibitio in infinitum ex dicta ratione: sed quoad transversalem, in qua prohibitio se extendit ad quartum gradum inclusive. Et præterea numerantur duæ personæ pro uno gradu, cum jure civili singulæ personæ gradum constituent. Sic frater & soror primum gradum Jure Canonico faciunt; nepos, neptis secundum, & deinceps: ut qui Jure Canonico sunt in secundo gradu, Jure Civili sint in quarto. Sequimur autem hac in materia Jus Canonicum. Prohibitionis hujus ratio est, ut ad majus civitatis bonum amicitiae vincula protendantur, quæ inter prædictas personas satis arcta fecit consanguinitatis foedus.

§. Fratris verò.

14. **V**Idetur hîc loco regulæ poni, CUJUS FILIAM UXOREM DUCERE NON LICET, NEC EJUS NEPTEM PERMITTITUR. Quæ regula tantum potest pertinere ad eum

eum casum, in quo alter alteri est loco parentis. Aliàs certè vera non foret, cùm amitam quidem meam non ducam uxorem, ejus tamen filiam rectè ducam de Jure Civili, §. *Duorum inf. eod.*

§. *Item amitam.*

15. **Q**Uæ hîc de amita adoptiva dicuntur, rectè procedunt ratione potestatis, *l. Si qua 12. in fine D. De ritu nupt.* ubi dicitur contrahi cognatio cum sorore patris adoptivi, ex eodem patre nata, non & ex alio. Ut trahere idem ad materteram sit erroneum, cùm adoptiva matertera dari nequeat: est enim matertera matris soror, mater autem non adoptat, ut dicetur *Tit. seq.* Nihil obstat hîc textus; nam in eo præcipuè fit mentio amitæ naturalis: adjungitur autem mentio adoptivæ, ut & matertera sit intelligenda naturalis, & vera tantùm, cùm ei non subjungantur verba, *licet adoptivam.* Videtur contraria esse *l. Quin etiam 55. D. De ritu nupt.* quæ dicit, patris adoptivi materteram non duci uxorem: verùm non malè quidam putant, verbum *materteram* ibi in textum irrepsisse. Vel dicendum, ibi non prohiberi cum tali matertera matrimonium, propter cognationem, quæ nulla esse potest secundùm jam dicta; sed quia indecens sit, eam duci in uxorem ab eo, qui loco filii est, cui is, qui loco patris est, debet reverentiam. Sic enim contingeret filium esse supra patrem adoptivum.

16. Quantum ad spirituales cognationem ortam ex Baptismo, & Confirmatione, ea prohibet conjunctionem inter baptizantem & tenentes ab una parte,
M bapti-

baptizatum ejusque parentes ab altera: qua de re latius ✕ *De cognat. spirituali.*

§. *Affinitatis quoque veneratione.*

17. SECUNDUM impedimentum AFFINITAS, ex eo dicta, quod duæ diversæ cognationes per nuptias copulentur, & una ad alterius fines accedat, *l. 4. §. sed quoniam D. De gradib.* ut sit PROPINQUITAS PERSONARUM EX COPULA PROVENIENS CUM ALTERIUS COGNATO HABITA. Afficit tantum personas junctas, nec eas egreditur: quo modo vir est affinis omnibus cognatis uxoris, & è contra uxor omnibus cognatis viri, eo modo & gradu, sive directo, sive transverso, quo virum aut uxorem concernunt. Nam cum per copulam sint facti una caro, non potest unius quis esse propinquus, quin & alterum afficiat, *can. Fraternitas xxxv. qu. 10.* Cognati hinc inde nullam inter se necessitudinem contrahunt: quo modo mariti soror fratri uxoris rectè nubit; ejusque filia rectè ducitur à filio uxoris ex alio marito, §. *mariti tamen inf. eod.* etiamsi ex novo parentum matrimonio sit communis frater aut soror, *l. Generali 34. §. penult. D. De ritu nupt.* Lineis aut gradibus non est distincta affinitas, *d. l. 4. §. gradus.* Est tamen quædam series ad instar graduum cognationis quo modo Paulus videtur abuti graduum appellatione, eam affinibus attribuens in *l. fin. D. De gradib.* Sunt enim quidam loco parentum & liberorum, ut socer, socrus, gener, nurus, vitricus, noverca, privignus: quidam etiam loco fratrum & sororum, uti levir mariti frater, glos mariti soror, sororius sororis maritus, fratria fratris uxor,

uxor, *d. l. 4. §. gradus.* Est autem prohibitio inter eos, qui sunt invicem loco parentum & liberorum, *text. hic.* Inter reliquos usque ad quartum gradum inclusivè, ad instar cognationis, *c. Non debet De consanguin. & affin.* quatenus agitur de affinitate contracta ex copula licita: nam affinitas ex illicita copula tantum usque ad secundum gradum impedit, secundum Conc. Trid. *Sess. 24. c. 4. De reform. matrim.* Quæ procedunt non tantum stante conjunctione eorum, per quos contracta affinitas, verum & eâ dissolutâ, *text. hic.* Causa est partim in indecentia, partim, quia sufficit ista conjunctio ad animorum conciliationem.

§. Si uxor tua.

18. **T**ertium impedimentum ponit PUBLICA HONESTAS, quæ in nuptiis maximè attendenda, *l. Semper D. De ritu nupt.* estque PROPINQUITAS QUÆDAM EX DESPONSATIONE PROCEDENS CITRA COPULAM. In quo distinguitur ab affinitate, ad quam desideratur copula. Ratio hujus impedimenti est, quò sit honestati consonum, propter inchoatum matrimonium per desponsationem interdici conjunctionem alterius sponsi cum altero. Indecens enim, eam, quæ fuit patris sponsa, filio nubere, & è contrâ, *tex. hic.* Uti & filiam ex uxore dimissa natam nemo ducit, licet non sit privigna. Quæ res spectat ad jus Romanum, quo divortia erant permissa, neutiquam ad legem Evangelii, non ponitur autem hoc in casu impedimentum hodie ex sponsalibus validis ultra primum

gradum, ex matrimonio verò usque ad quartum gradum, ut traditur ✕ *De consanguinit.*

§. *Illud certum.*

19. **I**Nter servos Jure Civili in plerisque non est cognita cognatio, quòd hoc jure servi pro nihilo sint, & pro mortuis habeantur, *l. Quod attinet 32. & l. Servitutem 209. de R. J.* Hac tamen in materia, cum naturalis pudor inspiciatur, etiam habetur ratio cognationis servitute contractæ, & ex ea ponitur impedimentum inter manumissos. Dico, manumissos, nam inter servos non erat matrimonium, sed tantum contubernium. Paul 2. *Sent. tit. 20. & l. Cum ancillis C. de incest. nup.* Canones etiam inter servos matrimonium admittunt, dominis quoque invitis; quibus tamen jura sua sunt salva, ✕ *de conjugio servor.*

§. *Sunt & alia.*

20. **P**ONEbatur & olim impedimentum ex IMPARITATE DIGNITATIS; senatorii enim ordinis, eorumque liberi, non ducebant libertinam, nec è contra, quod sublatum per Novel. *Ut liberti de cetero 78. §. si quis autem.* Ex ÆTATE; nam viro sexagenario, feminae quinquaginta annis majori, nuptiæ erant prohibitæ ex lege Jul. Papia: verum ea prohibitio sublata per *l. Sancimus 27. C. de nuptiis.* Item ob POTESTATEM: ita enim officium in provincia administrans inde oriundam, vel domicilium ibi habentem, ducere non poterat, quò præsumeretur metus, *l. Si quis officium 38. D. de ritu nupt.* Sponsam tamen ante officium, uxorem rectè ducebat, cessante tunc metu

con-

concuſſionis, *d. l. Si quis officium §. 1.* Si nec tutor pupillam ſuam quondam ſibi jungebat, nec filio collocabat, *l. Tutor 26. l. Senatusconſulto 59. cum l. ſeq. D. De ritu nupt. § tit. C. De interd. matr. inter pup. § tut.* ne puellæ in re familiari circumſcriberentur, necdum redditis rationibus, *l. Libertam 64. §. 1. D. d. tit. Ulp. tit. 13. § 16.* Jure Canonico non videtur poteſtas aut dignitas, aut tutela obſtare, cùm nullo libi earum fiat mentio, & requiratur, ut tantùm non ſubſit aliquod impedimentum, de quo ſuperiùs. Impediunt & alia nuptias, ut error conditionis, cùm quis ſervam ducit, quam liberam putat: impotentia, quâ afficiuntur frigidi & maleficiati: Ordo, votum, vis, metus, crimen &c. *de quibus lib. IV. Decretal.* Quibus ex Concilio Trid. *Seſſ. 24. c. 1. de reform. matrim.* accedit clandestinitas: clandestinè enim contracta matrimonia non tenent, idque ad evitanda adulteria. Hodie itaque contrahitur matrimonium coram proprio Parocho, & teſtibus duobus aut tribus, præmiſſis bannis ſive proclamationibus trinis, tribus diebus feſtivis, inter Miſſarum ſolemnia, ut per eas conſtare poſſit de impedimentis: quamvis earum omiſſio, ſi aliàs nullum ſubſit impedimentum, non ponat irritas nuptias.

§. *Si adverſus.*

21. **V**ariæ hîc ponuntur poenæ matrimonii cum prædictis impedimentis contracti, ſcilicet quòd NEC VIR, NEC UXOR, NEC NUPTIÆ, NEC DOS INTELLIGATUR, NEC LIBERI EX EA CONJUNCTIONE NATI SINT IN POTESTATE. Dos, donatiove propter nuptias

hinc inde data fisco vindicatur, nisi ætas aut iusta ignorantia excusationem præbeat, & comperto errore, dirempta sit ejusmodi conjunctio, *l. 4. C. De incest. nupt.* Infamia notatur tutor sibi aut filio pupillam jungens sine Principis beneficio, *l. Non est 66. D. De ritu nupt. l. pen. C. de interd. matrim. inter pup.* Hodie infamia cessat in casibus Jure Canonico permissis. Crescit poena adversus eos, qui incestas nefandasque nuptias ineunt, in recta aut transversa linea, per *l. 6. C. de incest. nupt. §. 1.* ubi reos manet publicatio omnium bonorum, cinguli privatio, exilium, &, si vires personæ fuerint, verberatio. Mulier in bonis & corpore eandem poenam subit, quæ sciens hujusmodi nuptiis se contaminârit. Liberi tamen extantes ex prioribus legitimis nuptiis, ultra quod fiant sui juris, faciunt cessare publicationem bonorum pro tribus partibus, quas lex illis concedit, cum onere alendi parentem incestuosum, quia nihilominus parens est, *d. Nov. 12. §. 2. & Auth. Incestas C. eod.* Præterea natis ex ejusmodi copula denegabantur Jure Civili alimenta; à quo recesserunt Canones, decernentes iis alimenta præstari, *cap. Cum haberet & de eo qui duxit quam polluit, per adult.* ne inculpabiles tamquam peccantes puniantur. Habent autem istæ poenæ locum tantum in iis, qui nuptias contrahunt intra gradum Jure Civili prohibitum, non etiam Canonico; quia licet per legem novam extendatur aliqua dispositio, ut in hac materia prohibitio per Canones, ea tamen extensio non videtur facta quoad poenam; quæ non solet extendi & excedere casum, super quo posita,

posita, nisi exprimatur. Ut in gradibus Jure Canonico prohibitis habeat locum poena Canonica, scilicet excommunicatio, ultra irritationem conjunctionis, *Clem. unica de consang.* Quod & hodie obtinet, nisi per leges cujusque loci aliter sit dispositum. Alciat. in c. *Cum contingat* num. 16. §. *de jurejuran.* Vide Covarr. de Matrim. p. 2. c. 6. §. 8. num. 30.

22. Controvertitur autem, An ut dictæ poenæ locum habeant, debeat matrimonium esse consummatum? Quod aliqui volunt, eo quod incestus sine copula non ponatur. Quod videtur facere *tex. hic*: & ratio, quod lex non soleat punire actum nisi perfectum. Panorm. in c. *Non est necesse* num. 9. de donat. inter vir. & ux. Covarr. d. §. 8. num. 34. Probabile tamen, ex solo contractu incurri poenas supradictas, cum d. l. 4. §. d. *Auth. Incestus* C. de incest. nupt. puniant contrahentes nuptias. Et facit, quod actus nuptiarum perficiatur solo consensu, etiam extra copulam. Quod omnino procedet Jure Canonico, cum d. *Clem. unica* excommunicationi subiciat contrahentes in gradu prohibito.

§. *Aliquando.*

23. SECUNDUS ACQUIRENDÆ PATRIÆ POTESTATIS MODUS EST LEGITIMATIO. Estque actus civilis, quo natalibus restituitur naturalis, qui cum legitimus non sit filius, fingitur talis esse legis potestate.

24. Ejus duo hîc modi proponuntur: prior, PER OBLATIONEM CURIÆ, sive ordini decurionum, qui in municipiis coloniisque Romanis consilii publici causâ conscribebantur, quasi curiæ Senatores. Erat horum

horum munus satis durum & onerosum, ut multi istam conditionem refugerent. Alciat. 2. *Parerg. cap. 26.* ut etiam Christiani ab ethnicis Principibus poenæ loco curiis addicerentur. Brissou. 4. *Antiq. select. c. 18.* Ideoque privilegia indulta curialibus istis, quibus ad hujusmodi conditionem suscipiendam alii invitarentur. Inter cætera, quod naturales curiæ oblati legitimi fierent, & patriæ potestati subjicerentur *text. hic l. 3. & 4. C. De naturalib. lib. Nov. 89. Quib. mod. natur. effic. sui c. 2.* Filia non solitæ offerri curiæ, quod à muneribus publicis vacent: idem tamen his privilegium datum, si nubant curiali, quod per eas consuleretur curiæ, susceptis liberis, qui patris sequuntur conditionem. Verum hic modus hodie non frequentatur.

25. Alter modus est PER SUBSEQUENS MATRIMONIUM hodie usitatus, QUO SUSCEPTI ILLEGITIME LEGITIMANTUR, ET PATRIÆ POTESTATI SUBJICIUNTUR. Ubi primò requiritur, matrimonium sit verè initum, non etiam simulatum, cum ea vis tantum detur matrimonio in favorem proles. Ubi satis erit, sit contractum etiam in ultimo mortis articulo, *arg. c. Sicut 17. de regularib.* ubi in extremo vitæ emissum votum tenet. Nec intermedium matrimonium, ut non impedit subsequens contrahi, ejus effectum impedit. Secundò ex tali sit concepta proles, cum qua matrimonium esse potuit; non tantum tempore nativitatis, ut plerique volunt sufficere, verum etiam conceptionis. Pro qua parte adducitur, quod passim requiratur, ut proles sit concepta ex concubina unica domi

mi habita, & ut ea, cum qua consuetudo fuit, uxor esse potuerit, *Nov. de incest. nupt. §. dubitatum §. l. Nuper C. De naturalib. liber.* ubi desideratur, in contubernio habeatur ea, cum qua connubium esse poterat, scilicet tempore contubernii. Respicit enim ea conditio omnino tempus præsens habitæ copulæ: ut, si ea damnata, vel illicita fuerit, non procedat legitimatio, lege non tam non assistente, quam etiam resistente; utpote quid requirente loco conditionis, quâ deficiente, tamquam formâ, deficit effectus. Rectè huc adducitur decisio *cap. Tanta 6. §. Qui filii sint legit.* cuius hæc sunt verba: *Si vir, vivente uxore suâ, aliam cognoverit, & ex ea prolem suscepit, licet post mortem uxoris eandem duxerit, nihilominus spurcius erit filius.* Ubi sola copula tempore impedimenti habita facit non subsequi effectum legitimationis. Et est ratio, quòd lex, quæ illam limitationem posuit, non respexerit ad nativitatem filii, in qua non est culpa, sed ad copulam non ita turpem & damnatam, quin purgari noluit. Nihil facit, quòd impedimentum sit sublatum tempore natalitatis, quia ea res nihilo magis salvat damnatam copulam. Frustrà ponitur fundamentum in retrotractione; cum ea non fiat nisi ad tempus copulæ, quo matrimonium esse potuit, quod prædicto casu esse non potuit. Et ita hanc opinionem probat & tenet Franc. Sarmientes *Select. Interpp. I. cap. 5. num. 10.* Si tempore conceptionis non fuerit impedimentum, exstiterit autem tempore natalitatis, certum est, eo postea ablato per matrimonium subsequens, prolem legitimari, cum *d. cap.*

N

Tanta,

Tanta, excipiat solùm casus quo copula est damnata.

26. Tertiò desiderant aliqui, ad legitimationis effectum, interveniant DOTALIA INSTRUMENTA, quòd eorum passim leges meminerint, *uti §. ult. h. t. §. 2. inf. de hered. quæ ab intest. defer. l. 10. §. 11. C. de naturalib. liber. Nov. 12. de nefar. §. incest. nupt. c. 4. Nov. 18. de triente §. semis. c. 11. §. d. Nov. Quib. modis natur. effic. sui 69. §. reliqui.* Verùm cum hoc tantùm fiat ad certiore probacionem nuptiarum, ne ad confirmandum statum liberorum quid simuletur à patribus, uti habet *Nov. Quib. mod. naturales effic. legit. 74. §. illud quoque*, verius est, ea non requiri; cum beneficium hoc non tam detur instrumentis quàm nuptiis, quæ etiam sine dote consistunt, *Nov. 22. de nupt. §. nuptias.* Quod omninò procedet Jure Canonico, quo solùm requiruntur nuptiæ, nullâ factâ mentione instrumentorum, quæ solo consensu legitimè expresse contrahuntur. Consensus liberorum non videtur necessarius; cum ista vis sit attributa simpliciter nuptiis, uti jam dictum, licet patriæ potestati invitus nemo subjiciatur, quo in casu videtur accipienda *d. Nov. 89. §. generaliter.* Vide dicta ad *d. tit. Qui filii sint legit. num. 12. §. Covarr. de Matrim. p. 2. c. 8. §. 2. num. 15.*

27. Est & tertius modus passim hodie in usu, scil. PER RESCRIPTUM PRINCIPIS, si uxor duci nequeat illi, ex quo concepta proles, aut minùs conveniat, *d. Nov. 89. §. illud.* Quod non tantùm conceditur ad supplicationem patris, sed & post ejus mortem, ad preces

ces liberorum, ostendentium, testamento paterno, quo hæredes vocantur, ita cautum esse, *d. Nov. 89. §. si verò is 10.* Non solet autem hic modus admitti, aliis existentibus liberis, ne iis præjudicium aliquod generetur quoad successionem, quam pro parte legitimati consequerentur, *d. Nov. 74. §. si quis sanè.* Si tamen Principi visum fuerit, legitimationem hanc, non obstantibus aliis liberis, concedere potest.

28. Fuit & quartus modus NOMINATIO FILII, si videlicet pater in instrumento publico, aut privato trium testimoniis munito, vel in testamento, vel apud acta, filium suum naturalem nominasset simpliciter filium; quasi legitimam habuisset uxorem illam, ex qua conceptus, *Nov. ut matri & avia 117. §. ad hoc autem, & Auth. Si quis C. de naturalib. lib. Covarr. de Matrim. p. 2. c. 8. §. 7.* Qui modus hodie non sufficeret, cum requiritur, coram Parocho & testibus exprimatur consensus, uti antè dictum. Erat præterea olim usitatum, abrogando naturales suos facere, *l. 6. C. de naturalib. liberis:* sed hoc sublatum, quod visum fuerit utilius, legitimis nuptiis quæri legitimam posteritatem, quàm tot legitimandorum adminiculis libidines parentum sublevari *l. 7. C. h. t.*

ADDITIONES L.C.U.J.D.

SUMMARIA.

1. Matrimonii necessitas, antiquitas, dignitas.
2. Nuptiæ sunt quadruplicis Juris, earum de Jure Canonico sunt
14. Impedimenta dirimentia, & de cognatione.

3. *Matrimonia sunt valida etiam sine Consensu Parentum.*
4. *Non tamen licita.*
5. *Sunt indissolubilia quoad vinculum Matrimonia consummata.*
6. *Rationes cur indissolubile sit quoad vinculum, non ex sola ratione Sacramenti, sed Jure divino naturali.*
7. *Matrimonium ratum repræsentat unionem animæ cum gratia, consummatum unionem Christi cum Ecclesia.*
8. *Impedimenta Matrimonium impediunt tantum.*
9. *Matrimonii effectus de Jure Canonico.*
10. *Licet in putativo geniti nascentur legitimi, non tamen procedit legitimatio per putativum.*
11. *De Legitimatione per Rescriptum Principis.*

1. **M**atrimonii contractus cæteris longè antecellit tum *necessitate* propter generis humani propagationem, ut Imperator in Nov. de restit. 39. in f. pr. recte dicat. nuptiis nihil hominibus utilius esse, tanquam solis hominibus facere valentibus & Nov. de Nupt. 22. in pr. Matrimonium sic esse honestum, ut humano generi videatur immortalitatem introducere; tum *antiquitatis Prærogativâ*, quod inter primos Parentes in statu Innocentiæ ipso Deo Institutore celebratum, tum *Dignitate*, quod à Christo Domino in novâ Lege fuerit elevatum ad rationem Sacramenti, hinc ad Judicium Ecclesiasticum spectat, cui spiritualia subsunt. Ut Laicus nequidem incidenter ejus cognitionem assumat. cap. lator qui fil. sint legit. Vide Disputationem de Sponsalibus & Matrimonio sub meo Præsidio habitam An. 1735. Herbipoli.

2. Hoc Matrimonium quoad illum instinctum naturalem, quem Adam & Eva in Paradiso relictæ habituri fuissent, est Juris Naturalis, & quatenus contractus est Juris Gentium, quatenus à Christo institutum, est Juris Divini, & denique quoad formam sive multa impedimenta, Juris Positivi Ecclesiastici est.

Quæ dirimentia Matrimonium his versibus continentur.

*Error, Conditio, votum, Sponsalia crimen
Cultus distaritas, vis, ordo, Ligamen, honestas,
Si sis affinis, si fortè coire nequibis;
Insuper hæc duo accesserunt ex Trident.
Si Parochi & duplicis desit Præsentia Testis,
Raptave sit mulier, nec parti reddita tuta.*

Linea Cognationis Recta tum Asc. tum De-
scendentium.

Tritavus
Atavus
Proavus
Avus
Pater

Tritavia
Atavia
Proavia
Avia
Mater.

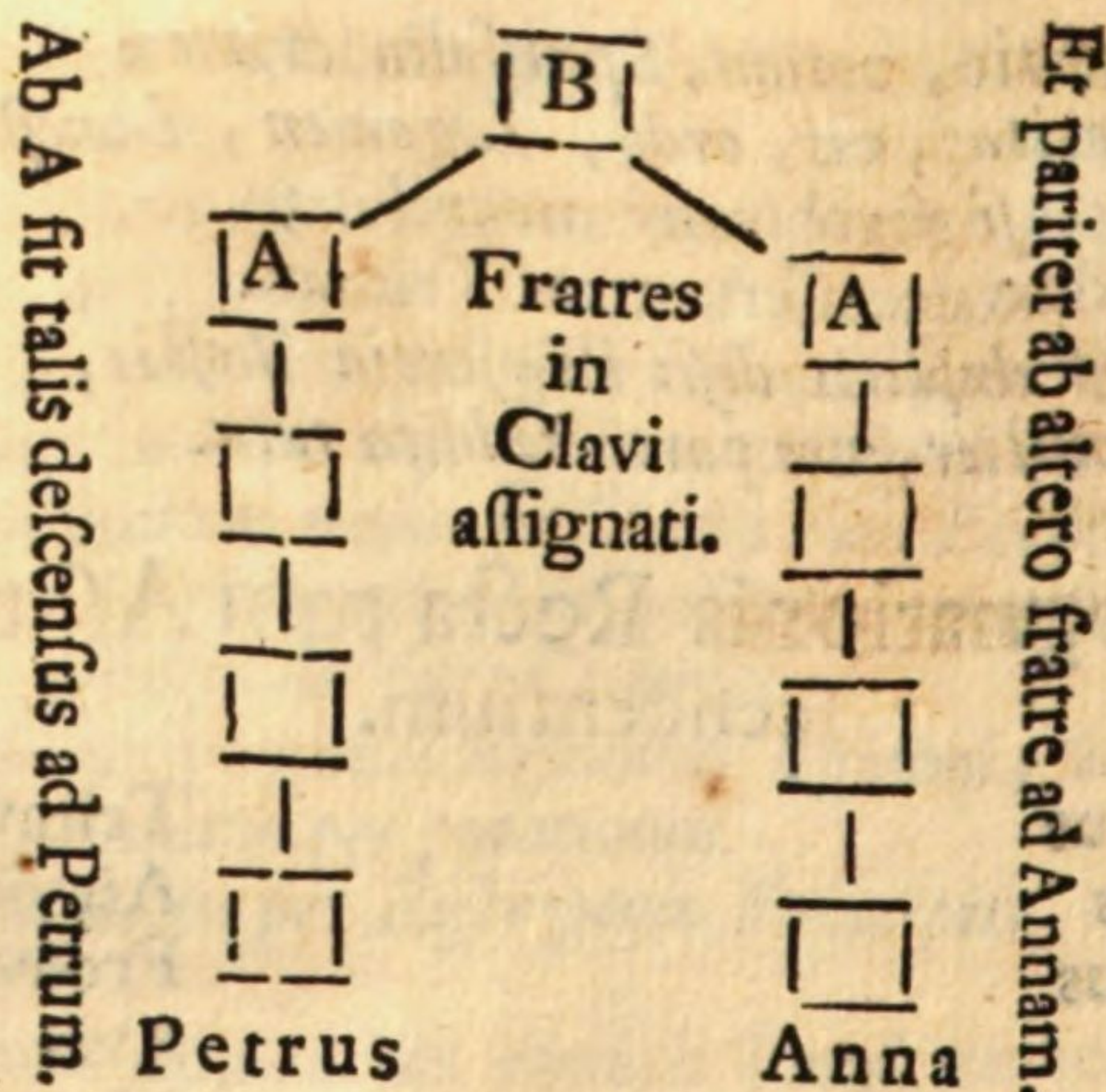
Ego

Filius
Nepos
Pronepos
Abnepos
Atnepos
Trinepos

Filia
Neptis
Proneptis
Abneptis
Atneptis
Trineptis.

NB. In hac Linea tot sunt gradus, quot sunt cognationes
nullâ dempta, & quot sunt Personæ una dempta, de cognatis
Lineæ Collateralis, si quæritur quoto gradu v. g. Petrus & Anna
cognati sunt, tunc debet assignari clavis & debet notari, qui Pe-
tri Proavus & Annæ Proavus fuerint, fratres, & tunc hi in Clavi
vel notabili specificati fratres debent 1. poni, ut hic in subjuncto
Schemate.

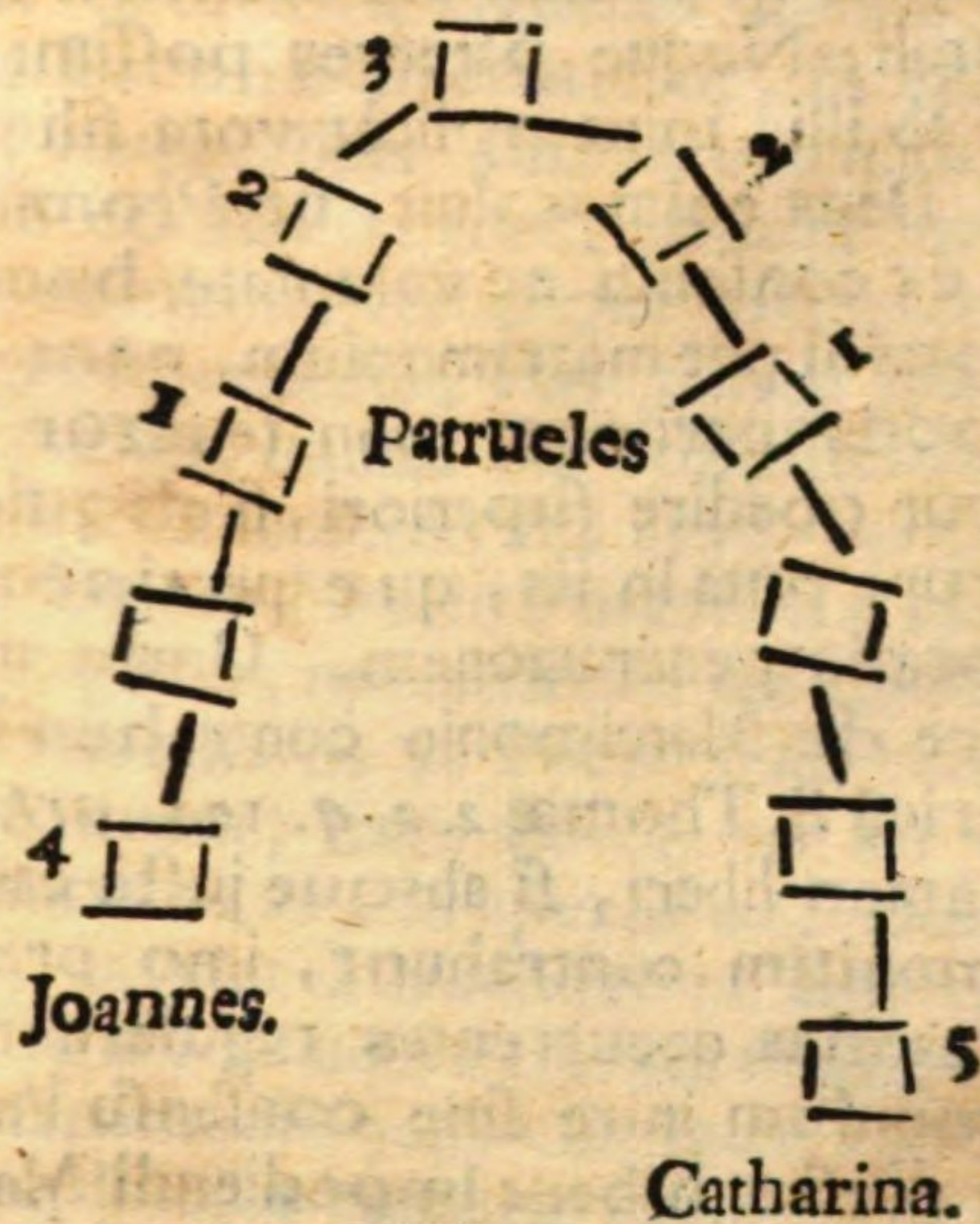
Litera A & tunc communis stipes (Pater in medio poni
ut Lit. B. & tunc ab uno fratre) Proavo Petri descensus fieri ad
Petrum ut Lit. C. & Pariter ab altero fratre Proavo Annæ de-
scensus fieri ad Annam



De Jure Civili est una regula pro omni Linea scilicet hæc: *Tot sunt gradus, quot sunt Personæ stipite dempto*; hinc in Linea recta Pater à Pronepte distat tribus gradibus. Frater à fratre duobus. Jure Canonico restant tres regulæ. *Ima* est pro Linea recta, & est eadem, quæ Jure Civili, in collateralis æquali est hæc regula: *tot gradibus distant inter se, quot quivis à communi stipite.*

Pro Linea collateralis inæquali tene hanc regulam: *tot gradibus distant inter se, quot remotior à communi stipite.* Nunc R. quod Petrus & Anna Jure Civili sint in octavo gradu, Jure Canonico in quarto gradu cognati.

Quæres. Quoto gradu cognati sint Joannes & Catharina. *Nota* quot avus Joannis & Catharinæ Proavus fuerint Patrueles in subiecto Lineæ schemate, & Positi Patrueles in Notabili designato N. (1.) notati, tunc illorum hinc inde Pater n. (2.) tunc avus communis stipes n. (3.) deinde ab uno Patruele, qui avus est Joannis, factus descensus ad Joannem ut n. (4.) deinde ab altero Patruele Catharinæ Proavo ad hanc descensum est, ut n. (5.) videbis.



R. Nunc Joannes & Catharina Jure Civili sunt cognati in nono, & Jure Canonico in quinto gradu.

3. Ex quo sequitur Matrimonia filiorum familias esse valida, non tantum si ignorantibus, sed etiam si invitis Parentibus iniungantur, solus enim consensus eorum, de quorum conjunctionibus agitur, ad substantiam Matrimonii sufficit, Canones vero exigentes consensum Parentum, intelligendi, sunt de honestate ac decentia, non de necessitate seu obligatione, Leges autem civiles decedentes, Matrimonium sine consensu Parentum initum esse irritum, sunt abrogatae per Jus Canonicum, quando vero in princ. hujus tituli dicitur, quod civilis & naturalis ratio suadeat, in nuptiis filiorum habendum esse consensum Parentum, in quorum sunt Potestate; solum asseritur, id suadere rationem naturalem, non autem praecipere ut necessarium, nam filius emancipatus legitime contrahit Matrimonium sine consensu parentum *L. filius 35. ff. de ritu nuptiarum.*

Ergo

Ergo non requiritur consensus Parentum in Matrimoniis filiorum Jure Naturali; Neque parentes possunt irritare contractum Matrimonii ab illis initum, licet vota filiorum irritare *Cap. 30. num. vers. 4.* Deus enim voluit, ut Promissio sibi facta per votum penderet ex consensu ac voluntate hominis, non autem promissio facta homini per matrimonium, nam homo in iis, quæ ad naturam corporis pertinent, non tenetur homini obedire, nec inferior tenetur obedire superiori, si aliquid ei præcipiat, in quo ei non subditur: puta in iis, quæ pertinent ad hominis sustentationem & prolis generationem. Unde non tenentur filii Parentibus obedire de Matrimonio contrahendo vel virginitate servandâ ex Doctrinâ S. Thomæ 2. 2. q. 104. art. 5. in Corp.

4. Peccant tamen liberi, si absque justâ causa sine consensu Parentum Matrimonium contrahunt, imo propter extrinsecas causas & circumstantias occurrentes regulariter non possunt liberi licitè Matrimonium inire sine consensu Parentum, ut quia Parentes gravem causam habent impediendi Matrimonium liberorum, quia v. g. volunt Matrimonium inire cum Persona inæquali vel infami non sinè dedecore familiæ vel ex alia causa, ob justam verò causam possunt liberi etiam parentibus non consentientibus vel ignorantibus Matrimonium inire, ut si Parens liberos jam adultos & in periculo incontinentiæ constitutos nolit in Matrimonium honestum collocare, quamvis filius Matrimonium contrahens tenetur prius consilium petere à Parentibus, quia omnino conveniens est, ne filii in re gravi aliquid statuunt sine consilio parentum, non tamen tenetur filius consilium datum sequi, sed potest licitè inire Matrimonium, etiam invitis Parentibus. Illud equidem constat, quod similia Matrimonia filiorum sinè Consensu Parentum contracta sancta Dei Ecclesia semper ex justissimis causis detestata sit atque prohibuerit, ut loquitur Synodus Tridentina Sess. 24. *Cap. 1. de reformat. Matrim.*

Nequaquam proinde menti Ecclesiæ contrariantur Principum leges, dum ejusmodi Matrimonia etiam suis legibus prohibent, atque contrahentes, aut ad ea, quomodolibet, concurrentes puniunt;

puniunt; quin & effectibus civilibus similia matrimonia eva-
 cuant, sed potius Ecclesiæ obsecundant, & ejus sanctiones suis
 legibus adjuvant; itaque, licet Matrimonia filiorumfamilias etiam
 Minorenium sine consensu Parentum non sint irrita seu inva-
 lida in ratione Sacramenti, verumque vinculum Matrimonii in-
 ter taliter conjugatos consistat, sunt tamen quodammodo nulla
 quoad effectus civiles, quibus ob prohibitionem destituuntur.
 Hinc rectè Synodus Colonienſis an. 1536. *part. 7. Cap. 43.* dixit:
 optandum esse, ut Canon Evaristi Pontificis *1. caus. 30. q. 5.* Con-
 cilio generali renovetur, tollanturque illa clandestina Matrimo-
 nia, quæ invitis Parentibus ac Propinquis veneris causâ potius
 quàm Dei contrahuntur; nam quanta ex his Clandestinis Ma-
 trimoniis mala suboriantur, in aperto est; Deinde addit, quan-
 tum fieri potest, cavebit Parochus, ne liberos sine Parentum
 autoritate conjungat, quod si Parentes negligentes fuerunt, aut
 in admittendo Matrimonio jam contracto rigidiores negatores,
 admonebit eos, ut liberos maturæ ætatis elocent, néve vinculo
 jam per Ecclesiam indissolubili pertinacius oblucentur.

5. Unde Examinare lubet, indissolubilitatem Matrimonii,
 & olim quidem à nonnullis etiam Catholicis dubitatum fuisse,
 num ob adulterium alterius conjugis Matrimonium non dissol-
 veretur certum est, quam in rem videri possunt, quæ habet
 Gratianus *causa 32. q. 7.* & hodie ipsi Græci tenent Matrimo-
 nium per adulterium quoad vinculum dissolvi, quod & oratores
 Venetos in Synodo Tridentina exposuisse scribit Cardinalis Pal-
 lavicinus *Lib. 22. historiæ Concilii Trid. Cap. 4.*

Qui & postulârunt aliquam Canonis concepti mode-
 rationem, ne nimium offenderentur, & perpetuam à Rom. Ec-
 clesiâ secessionem facerent Græci, in Insulis Reipublicæ Vene-
 torum subjectis commorantes; quod & ipsis permissum fuit,
 quemadmodum ibidem fusius enarrat Pallavicinus; Canon verò
 Concilii Tridentini tandem reformatus ità sonat: si quis dixe-
 rit: Ecclesiam errare, cùm docuit & docet juxta Evangelicam
 & Apostolicam doctrinam propter adulterium alterius conju-
 gum

gum Matrimonii vinculum non posse dissolvi, & utrumque vel etiam innocentem, qui causam adulterio non dedit, non posse altero conjuge vivente aliud Matrimonium contrahere, mæcharique eum qui dimissâ adulterâ aliam duxerit, & eam quæ dimissô adulterô alii nupserit, anathema sit; conformiter ad hanc Synodi æcumenicæ definitionem profiteamur, Matrimonium ob adulterium non dissolvi, nec posse innocentem vivente adultero ad alias nuptias transire, quamvis separationem fieri quoad Thorum ad habitationem fateamur;

6. Neque hæc indissolubilitas Matrimonii oritur ex sola Sacramenti ratione, sed ex Jure Divino Naturali, quia hunc Matrimonii perpetuum indissolubilémque nexum Primus humani Parens Divini Spiritûs instinctu pronunciavit cùm dixit: hoc nunc os ex ossibus meis & caro de carne meâ, quomobrem homo relinquet Patrem suum & Matrem, & adhærebit uxori suæ, & erunt duo in carne una, quod ergo Deus conjunxit homo non separet. *Matth. c. 19.* tunc autem non extabat aliquod Præceptum positivum divinum, præterquam de abstinentia ab arbore vetitâ, ergo erat Præceptum divinum naturale de indissolubilitate Matrimonii. Nam Christus ipse *Matth. cap. 19.* ait: ab initio autem, *id est*, in statu legis naturæ, non fuit sic, id est, non fuit permissum dare libellum repudii & dimittere uxorem, adeoque non erat tunc solubile matrimonium, proinde indissolubilitas Matrimonii non oritur ex sola Sacramenti ratione, sed ex Jure divino naturali; nam juri naturali, quô Matrimonium ordinatur, non tantum ad generandam sed etiam ad alimentandam prolem, quod commodè fieri non posset, si matrimonium foret solubile, additum est divinum, nimirum ex præcepto Christi imposito in lege Evangelicâ *Matth. 19.* quod Deus conjunxit, homo non separet, ubi specialiter de Matrimonio consummato sermo, per quod conjuges fiunt una caro.

7. Porro hæc omnimoda indissolubilitas Matrimonii, quæ ipsi cœperit ex lege novâ Evangelica non provenit ex eo tantum, quod sit Sacramentum novæ legis, sed ex eo, quod sit Sacramen-

eramentum perfectè significans unionem Christi cum Ecclesia
 per Incarnationem *Cap. 5. de bigam. non ordin. ubi Innocentius*
III. definit Matrimonium ratum significare tantum conjunctio-
nem Christi cum Ecclesiâ per charitatem vel dilectionem, & jux-
ta illud ad Cor. 6. qui adhæret Deo, unus spiritus est cum eo,
 quæ unio saltem in particularibus membris Ecclesiæ subinde
 dissolvitur per peccatum Mortale, ideoque etiam Matrimonium
 ratum dissolvi potest; consummatum verò significare unionem
 Christi cum Ecclesiâ per mysterium incarnationis juxta illud
Joan. 1. & Verbum caro factum est. Et Epbes. 5. Sacramentum
 hoc magnum est, ego autem dico in Christo & Ecclesiâ. Quæ
 unio prorsus indissolubilis est, ideoque etiam Matrimonium il-
 lud perfectè significans est omnino indissolubile, ita saltem, ut
 nulla Potestas humana ejusdem dissolutionem, quoad vinculum
 quod ita Jure Naturali & divino firmatum, attentare ausit, ob
 fornicationem & malitiosam desertionem, de hac enim nullibi in
 Jure divino vel ullum extat vestigium; in Textu autem *Matth.*
19. quicumque dimiserit uxorem suam, nisi ob fornicationem, &
aliam duxerit, mæchatur, Christus solum loquitur de dimissione
 quoad Thorum & habitationem, non autem de dimissione quoad
 vinculum, ita ut sensus sit, fornicationem sive adulterium esse
 justam causam dimittendi uxorem quoad Thorum & habitatio-
 nem, ut talis non possit dici, facere eam mæchari, quia, qui ob
 fornicationem uxorem dimittit, non facit eam mæchari, ut di-
 citur *Matth. 5. v. 32. utitur enim Jure suo: quare exceptio illa*
(nisi ob fornicationem) solum ad verba antecedentia, qui dimise-
rit uxorem suam non autem sequentia, & aliam duxerit, refer-
ri debet, ita ut textus ille concordet cum illo Marci 10. & Luc.
16. vers. 18. ubi absolute dicitur, omnis, qui dimiserit uxorem
 suam & alteram duxerit, mæchatur, & qui dimissam à viro sci-
 licet ob fornicationem duxerit, mæchatur, *Menoch. in cit. cap. 5.*
Matth. v. 32. Deinde etiam dici potest in priori parte, ad quam
 sola referenda est exceptio, supplendum esse, *peccat*, ut sensus
 sit; qui uxorem, nisi ob fornicationem dimiserit, peccat: & qui
 O 2 dimis-

dimissam ex quacunque causâ duxerit, mæchatur, non tamen Matrimonium Jure Naturali absoluto ita est indissolubile, ut ejus dissolutio sit per se & intrinsecè mala, sicut blasphemia odium Dei, Idololatria & mendacium.

8. Denique impedimenta, quæ Matrimonium subsequens non irritant, sed impediunt tantum, sive illicitum reddunt, numerantur sequentia: *Primum* est interdictum sive prohibitio Ecclesiæ vel Judicis Ecclesiastici, *secundum* est tempus feriatum, *tertium* est Sponsalia cum aliqua priùs validè contracta, *quartum* est votum simplex castitatis perpetuæ, vel ingrediendi Religionem, aut suscipiendi ordines sacros, vel Matrimonii non ineundi, & alia olim usitata; hæc tamen præter sponsalia & vota, quæ Jure Naturali & divino obligant, ac impediunt Matrimonium, atque præter interdictum speciale superioris omnino sublata sunt per diuturnam consuetudinem.

9. Quamvis secundum solum ultimum hujus tituli Matrimonium non sufficiat ad legitimandos filios antea genitos, nisi interveniat instrumentum dotale, de Jure tamen Canonico id non est necessarium, quia *cap. tanta* §, *qui filii sunt legit.* se fundat super virtute & potentia Matrimonii, ad cujus essentiam non requiritur Instrumentum dotale; succedunt autem legitimi 1. per subsequens Matrimonium non tantum in allodialibus sed etiam in feudis, quamvis aliqui id limitent, nisi feudum concederetur pro filiis legitimè natis, 2. succedunt etiam in Majoratibus, ita ut præferendi sint secundis filiis, qui nati sunt ex eisdem parentibus legitimo Matrimonio conjunctis; 3. succedunt in Emphyteusi Ecclesiasticâ, quam Pater habuerat; 4. in fideicommissis filius legitimatus per subsequens Matrimonium excludit substitutum sub illa conditione, si absque liberis legitimis & naturalibus vel absque liberis ex legitimo conjugio susceptis decesserit, 5. gaudent Parentum Nobilitate. Barbos. in *cap. tanta* §, *qui filii sunt legit.*

10. Cæterum vetus legitimandi modus per oblationem Curiae ab usu hodie recessit, & in ejus locum surrogata legitima-
tio

tio per oblationem Monasterii; illegitimi enim per Professio-
nem legitimantur ad ordines tantum, non ad dignitates: per
subsequens verò matrimonium etiam contractum post aliud in-
termedium legitimati absque alia dispensatione, si tempore con-
ceptionis potuerit inter parentes stare matrimonium, & non
sint nati ex damnato coitu, possunt promoveri ad Sacros Ordi-
nes, & Dignitates Ecclesiasticas, ac in Episcopos eligi, non au-
tem possunt promoveri ad Cardinalatum, prout statuit Sixtus
V. in Constitutione editâ Anno 1590, ac licet in matrimonio
putativo seu contracto cum impedimento dirimente, si saltem
ab una parte sit bona fides, nati nascantur legitimi, non tamen
legitimantur antea illegitimi per tale matrimonium putativum,
quia positiva macula infectorum non potest detergi, nisi per ali-
quid positivum; putativum verò non est verum matrimonium
positivum. Quod si avus ex fornicatione habuerit Bastardum
& ex ejus pariter fornicatione sit nepos illegitimus, tunc
mortuò filio per solum avi matrimonium nepotem non pos-
se legitimari certum est; Imò si ex filii naturalis tantum ma-
trimonio sit nepos, tunc mortuo filio Gail. alique plures per
avi matrimonium negant legitimari nepotem ad avi successio-
nem; at ego affirmo cum Strickio de successione; nam filio ut-
pote medio jam è vivis sublato, sicut hæreditas immediatè ab
avo influere potest in nepotem, quare non sic etiam legitimitas,
quæ contingit civiliter.

II. Denique ultimus legitimandi modus est per Rescriptum
Principis. Comes Palatinus legitimare tantum potest Plebejo-
rum naturales ex simplici fornicatione genitos, Summus Prin-
ceps etiam Baronum & Illustrium liberos, & ex damnato coitu
natos; Existentibus autem liberis legitimis naturales tantum in
horum præjudicium non sunt legitimandi, interim legitimatio
non existentibus liberis facta ad petitionem patris per subsequen-
tem nativitatem legitimorum non corrumpit. Demum in legitima-
tione attenditur potestas legitimantis, ideòque se non extendit
extra Territorium. Etiam sic legitimati non succedunt, nisi

iis, qui citati in illorum legitimationem consenserunt, non veniunt nomine legitimorum ab homine vocatorum, & hinc non succedunt in feudis, neque in fideicommissis, ad quæ vocati sunt proximiores ex legitimo thoro geniti, neque etiam stante Statutô, ut existentibus masculis filiæ dotibus contentæ à successionem reliquâ sint exclusæ, filias excludunt.

TITULUS XI.

DE

ADOPTIONIBUS.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Adoptio quid.*
2. *Divisio: & qualiter differat Adoptio & Adrogatio.*
3. *Adoptionis & adrogationis effectus.*
4. *Impubes an & quatenus adrogari possit.*
5. *Quarta impuberis adrogati, vel quarta divi Pii an sit omnium bonorum.*
6. *Adoptare non potest minor maiorem.*
7. *Nec castrati, & cur spadonibus permittatur.*
8. *Fœminis quando adoptare permissum.*
9. *Prohibetur monachus, non alius Sacerdos.*
10. *Cur tutor pupillum probibeatur adoptare.*
11. *Minor sexaginta annis an adoptare possit.*
12. *In locum nepotis quatenus adoptare liceat.*
13. *Ingenui liberti, servi an rectè adoptentur.*

1. **T**ERTIUS acquirendæ patriæ potestatis modus est ADOPTIO, cui occasionem dedit liberorum orbitas: ESTQUE LEGIS, VEL LEGITIMUS ACTUS, QUO QUI NATURA FILII NON SUNT, EFFICIUNTUR: SIVE EST LEGITIMA LIBERI HOMINIS IN FILIUM ASSUMPTIO. (a)

2. Duæ ejus sunt species, scilicet, ADOPTIO specifica & ADROGATIO. Illa est hominis, qui subest potestati alterius, hæc qui est sui juris: illa IMPERIO MAGISTRATUS, vel coram Magistratu, penes quem est legis actio, *l. 4. D. h. t.* expeditur; in hac PRINCIPIS AUCTORITAS desideratur, *text. hic in princ.* Ratio differentiæ est, quod in illa supersit pater, qui filio, quem adoptandum dat, præsumitur sufficienter consulere, non etiam in hac; in qua cum agatur de statu civis Romani, super eo, non nisi populo auctore, aut Principe, qui populum repræsentat, est statuendum. In illa præterea sufficit tacitus consensus, scilicet si non contradicat adoptandus, etiam septennio minor, *l. 5. D. eod.* In hac verò desideratur consensus expressus, *l. 4. & 5. D. eod.* Ut nemo adrogetur, nisi septennio major, cujus est aliqua voluntas; adhibitâ auctoritate tutoris, si fuerit impubes, quòd iniquum sit solvi tutelam, non admonito eo, cujus interest, *l. fin. C. De auctorit. præst. an.* aut curatoris, si fuerit pubes, *l. 8. D. h. t. & l. ult. in fine C. eod.*

§. *Sed bodie.*

3. **U**Trique speciei hoc olim commune fuit, quòd, dissolutâ patris naturalis potestate, subjiceret potestati adoptantis, & concederet jura agnationis, non tan-

tantum quoad liberos adoptantis, sed fratres, patruos, ceterosque ab eodem avo aut proavo descendentes, non requisito eorum consensu, *l. 7. D. b. t.* ita poscente nominis & sacrorum cujusque familiae conservandorum ratione. Et hoc sine praesudicio agnatorum, si nollent ad adoptivos sua bona transire, saluum est remedium exclusionis. Erat autem differentia inter adoptatum & adrogatum, quod hic cum bonis omnibus & liberis transiret in potestatem adrogantis, non etiam ille cum ex se natis. Ratio differentiae est, quod ille sui juris existens bona & liberos in potestate habeat, ut eum sequantur; hic autem nec bona, nec liberos in potestate habeat, utpote in potestate alterius existens, ut cum eo nihil transferatur, §. *illud proprium inf. eod.* Quae jura etiam hodie firma manent in adrogato, eademque sunt, quae olim. Adoptivi autem jura mutationem accipere, cum non liberetur hodie adoptatus a naturalis potestate patris, nec transeat amplius in familiam & potestatem adoptantis, ejusque respectu quasi extraneus habeatur: nisi forte is esset pater naturalis, uti avus maternus, aut pater emancipatus; in eo enim propter duplex vinculum, naturale & civile, stabile relictum jus pristinum, non etiam in extraneo adoptante, *text. hic.* Ratio est, quod contingeret ab extraneo adoptatum post mortem patris naturalis emancipari, & sic carere hereditate & patris naturalis, cujus haeres non poterat esse existens in aliena familia, §. *Et licet post mortem 8. §. sed ea omnia 14. inf. de heredit. qua ab intest. defer.* & adoptivi, per eman-

emancipationem, *l. penult. C. h. t.* In eo tamen mansit jus pristinum adoptionis firmum, quod ab intestato succedat patri adoptivo, *text. hic. (b)*

§. *Cum autem impubes.*

4. **I**mpubes olim adrogari non poterat, quia non videbatur fas dari tutori auctoritatem, ut caput liberum suæ fidei commissum alieni juris faceret. Postea tamen permissum, præviâ cognitione, quâ inquiritur, quæ sint & pupilli facultates, & ejus, qui vult, adrogare, quæ vita, ætas, num liberos habeat, an causa honesta & utilis pupillo subsit, *text. hic & l. Nec ei 17. §. 2. & 3. D. h. t. Cicero Orat. pro domo sua, Gell. lib. 5. c. 9. Guil. Forner. 2. Select. c. 29.* Debet autem adrogator eo casu cavere personæ publicæ, id est tabulario, *ut habet text.* datis fidejussoribus, super restitutione bonorum pupilli adrogati proximis ejus, si contingat eum intra pubertatem decedere, *text. hic;* ex ratione, ne in horum detrimentum cedat adrogatio. Dico, intra pubertatem; nam eo pubere moriente, bona ejusdem cedunt adrogatori; in detrimentum quidem proximorum, sed non tam proximo facto adrogatoris, quam adrogati, qui pubes factus, adrogationem non improbando, uti poterat, eam approbasse videtur.

5. Præterea non aliter adrogator exhæredare aut emancipare adrogatum potest, quam ex causa legitima: aliàs præter bona, quæ attulit, etiam quartam bonorum suorum debet relinquere adrogato, *text. hic vers. item non aliàs & l. fin. D. Si quid in fraud. patroni fact. sit.* Ubi quod de quarta dicitur, aliqui
P
quar-

quartam accipiunt omnium bonorum adrogantis, vim ponentes in temeraria emancipatione. Joan. Vaud. 1. *Var. quest. c. 29.* Verum, nihil faciente textu hoc & d. l. *fin.* simpliciter loquente, æquius est, quartam istam accipere de quarta portionis ab intestato debitæ, argumento à naturalibus liberis, quibus ea quarta sufficit ad exclusionem querelæ, l. *Papinianus 8. §. quoniam autem. D. d. inoff. testam.* Ut dicti textus rectè ita restringantur, ne plus favoris videantur mereri legitimi, quàm naturales. Nec videtur ponenda vis in temeraria emancipatione; quia hæc non est tanti facienda, ut ideo aliis naturalibus sua sit portio minuenda. Uti nec injuria exhæredationis, quæ & naturali contingens, non facit eum non esse contentum quartâ portionis ab intestato debitæ, Donel. 2. *Comment. c. 23. in fine & lib. 19. c. 4.*

§. *Minorem natu.*

6. **A**doptare licet homini sui juris, non impedito aut naturâ, quàm adoptio imitatur, aut lege. Naturâ impeditur MINOR NATU ADOPTARE MAJOREM; quia pro monstro esset, filium patre esse majorem, *ut habet hic text. (c)* Ubi præterea opus est, ut adoptans sit PLENA PUBERTATE, id est XVIII. annis major, eo quòd, licet antè quis generare possit, rariùs tamen id contingat; leges autem accommodentur iis, quæ sunt frequentiora, l. 3. & 4. *D. de legib. (d)*

7. Impedit & eos naturâ, QUI GENERARE NON POSSUNT, quibus scilicet generandi facultas est adempta in perpetuum, cujus generis sunt CASTRATI. § *sed & illud inf. eod.* Dico, in perpetuum; nam quibus tan-

tantum est temporale vitium, non impediuntur, uti SPADONES: quatenus nomen *Spadonis* propriè ac specialiter sumitur pro iis, qui valetudine aliquâ præpediti, aut vitio corporali, liberis operam dare nequeunt, ex contortione meatuum, per quos semina ferri nequunt, ut docent Medici. Quod vitium cum possit purgari, & redire generandi vis, non debent tales ab adrogandi licentia secludi. Generaliter vocabulum istud acceptum continet castratos, aliosque id genus, *l. Spadonum* 128. *D. de verb. sig.* Brissou. *in Lexico V. Spadones.* (e)

8. Lege impeditur FOEMINA, §. *Fœmina inf. eod.* quia adoptatio confert jus patriæ potestatis, cujus incapax est fœmina. Cui tamen adoptare, in solatium liberorum amissorum, Principali indulgetur rescripto: cujus effectus erit successio, *l. Mulierem C. h. t.* neutiquam etiam accedet fœminæ patriæ potestas; cum privilegia Principum secundum jus commune interpretationem recipiant, nisi aliud fuerit expressum, *l. Ex facto in pr. de vulg. & pupil. substit.* Est enim hæc res juris humani, ut per eum, qui præest juri humano, concedi possit.

9. Impeditur & MONACHUS, cum per votum paupertatis omni se jure privaverit. SACERDOS non excluditur, etsi ducere uxorem prohibeatur, cum generandi illi potentia sit, ejusque liberum exercitium habuerit ante sacerdotium.

10. TUTOREM, CURATOREM, adrogare non posse suæ fidei commissos facit intercipiendarum rationum metus, nisi exegerint annum xxv. ætatis. Vitrico

tamen tutori adoptare privignum concessum, si causa sit. Cujac. 2. *Obser. c. 38.*

11. Sexaginta annis minor licentiâ adoptandi carebat, quod magis liberorum procreationi studere debeat, quorum favor major, quàm adoptivorum; nisi fortè morbus, valetudo generandi potentiam impediat, aut alia subsit causa, *l. Li paterfam. 15. §. in arrogationibus D. h. t.* Non autem nisi unus adrogandus, quod sufficienter per eum consulatur conservationi familiæ, quæ est finis adoptionis, nisi aliud exigat causa, *d. l. 15. §. item non debet.*

§. *Licet autem.*

IN LOCUM NEPOTIS ADOPTARE LICET, tamquam ex filio, quem non habet adoptans, aut habere desiit, commentitio quodam jure, non etiam tamquam ex filio adhuc vivo, nisi ejus consensu. Cujus ratio in eo est, quia aliàs invito adnasceretur suus hæres, quod non est permittendum. Nepotem tamen ex filio in adoptionem dare licet sine consensu filii, cum pater utatur jure suo sine filii detrimento.

§. *Apud Canonem.*

13. **I**ngenuos adoptare moris erat; non tamen semel adoptatum, & emancipatum vel in adoptionem datum, *l. Adoptare 27. in fine D. h. t.* ne leges ludibrio habeantur, ejusdem adoptionem sæpiùs faciendo, & dissolvendo. Licebat & adoptare libertos proprios, qui tamen per hoc non fiebant ingenui, *l. fin. D. de statu hom.* quia patronus ingenuitatem dare nequit, sed ea à Principe petenda. Servi adoptio filium non facit, lege repugnante, quæ tantùm in liberis personis

nis eam admittit. Liberum tamen facit, lege permittente, & concurrente consensu domini: qui cum voluit filium esse, quod non potest, voluit saltem liberum esse, quod potest; cum actus si non valet ut agitur, valet ut valere potest, *l. Gaius 12. D. de jure patron.*

ADDITIONES L. C. U. J. D.

SUMMARIA.

1. *Adoptiones licet raræ, non tamen hodie omnino abolitæ. Quid sit unio prolium, & quomodo in ea liberi ac parentes succedant.*
2. *De firmitate unionis prolium, & quæ bona hoc pactum afficiat, ac de facultate testandi.*

1. **Q**UAMVIS adoptiones hodie paulò rariores sint, & arrogationes non frequententur, non tamen propterea cum Vinnio aliisque existimandum, eas planè esse abolitas, nec arrogatos hodie fieri filiosfamilias, sed alumnos. Aliud docet Strickius in usu *ff. b. t. & tit. de Cap. minut.*; earum tamen loco hodie frequens est unio prolium Germanis non ignota, & inventa ob vitricorum & novercarum, Privignorumque odia devitanda, ut æqualitas inter diversi matrimonii liberos servetur ratione bonorum. Quæ rectè describitur, quòd sit actus legitimus, quo parentes ad secunda vota transeuntes præviâ causæ cognitione adhibitò Cognatorum, Tutorum, aut Curatorum consensu impetrant Decretum competentis Judicis, ut plurius matrimoniorum liberi, quoad parentalem hæreditatem ita invicem parificentur, tanquam si ex eodem matrimonio, eodem patre ac eadem matre essent geniti. Proinde quoad parentalem hæreditatem liberi, ex priore utriusque vel alterutrius matrimonio nati cum liberis communibus utrique parenti æqua-

liter succedunt. Nam alium effectum v. g. filiationis aut parentelæ seu patriæ potestatis unio prolium non operatur. Hinc inter privignos non inducit impedimentum dirimens matrimonium quoad utrinque apportatos Liberos. Quia verò successiones sunt reciprocæ, ideo sicut factâ unione Privigni succedunt vitrico & Novercæ unâ cum aliis veris illorum liberis, sic etiam vice versâ vitrici & Novercæ succedunt Privignis, ipsi verò comprivigni sibi mutuò sinè speciali statuto non succedunt. Idcirco absolutè quoad omnia non sunt æquiparati per unionem prolium liberi, sed tantum quoad limitatum effectum obtinendi parentalem hæreditatem.

2. Neque corrumpit hæc unio si viduus suos liberos unierit cum iis, quos ex novâ uxore ulterius se accepturum sperat, & illa spes postmodum evanuerit, nec propterea alterum extremum hujus unionis deficit; licet enim ex secundo Matrimonio per accidens proles actu non generantur, spes tamen sola prolium ex secundo matrimonio procreandarum extremum hujus unionis constituit. Et quia tunc fortè læsio etiam ultra dimidium ex post facto tantum per accidens contingit, etiam non datur rescissio hujus unionis ex capite læsionis ultra dimidium: quia hæc læsio tempore contractûs seu hujus pacti non subfuit. Afficiuntur autem pacto unionis prolium omnia bona ex parte parentum, exceptis immobilibus per successionem postea obventuris, nisi consensum habeat illius, cujus hæreditas speratur, & tunc potest parens illa in unionem ducere; ex parte verò liberorum veniunt omnia tempore unionis habita, non verò immobilia per successionem postea obventura, vel per industriam acquirenda. Ratio autem, cur acquirenda ex parte parentum comprehendantur sub pacto unionis prolium, non verò acquirenda ex parte liberorum est, quia parentes thesaurizant liberis, non liberi parentibus. Item hoc pacto non afficiuntur bona, super quibus nulla est dispositio ut feudalia & fideicommisso obnoxia, etiam retinent parentes facultatem testandi super bonis ab unione non affectis, super reliquis bonis affectis inter veros, non

non autem fictitios filios testari poterunt, quia hi jus habent ex pacto irrevocabili, ad quos solum hoc pactum irrevocabile jus tribuens est directum & cum illis initum.

TITULUS XII. QUIBUS MODIS JUS PATRIÆ POTESTATIS SOLVITUR.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. Patria potestas solvitur morte naturali.
2. Item morte civili.
3. Deportatio quid, & deportari qui dicantur.
4. Deportatio in quo differat à relegatione.
5. Restitutio & remissio Principis quid operetur.
6. Solvitur & patria potestas per dignitatem filio super-
venientem.
7. Ut per Episcopatum.
8. An & per professionem monasticam?
9. An per matrimonium?
10. Captivitate quatenus solvatur patria potestas.
11. Item emancipatione: & quæ dicatur emancipatio
legitima, Anastasiana & Justiniane.
12. An adoptione?
13. Ex nuru concepta proles quem sequatur.
14. Expositio infantis an solvat patriam potestatem.

Cum

Cum omne ortum intereat, rectè post modos acquirendi potestatem, subjiciuntur modi, quibus dissolvitur.

1. Primus est MORS NATURALIS, sive ejus, qui habet in potestate, sive ejus, qui subest, *text. hic in princ.* Sublato enim subiecto, tolluntur jura ei cohærentia. Quod non aliàs procedit per mortem avi, quàm si non extet pater, in cujus potestatem recidat nepos.

§. Cum autem.

2. SECUNDUS MORS CIVILIS, quæ, salvâ vitâ, adimit vel libertatem, cujus ordinis est servitus, damnatio in metallum, ad inquirendas eruendasque venas metalli; ad bestias, quales servi poenæ dicuntur: vel civitatem, uti per deportationem, *text. hic.*

3. Quæ ut adimit civitatem, ita & jura ejus, quæ salva esse nequeunt, civitate, à qua pendent, amissâ. Deportari autem quis dicitur, quando ob maleficium mittitur ad certum locum vel insulam, unde ei recedere non licet, ut reliquo orbe exclusus ibi delictorum suorum poenas luat. Successit in locum aquæ & ignis interdictionis olim usitatæ, l. 2. §. 1. D. de poenis.

4. A deportatione differt relegatio: non quòd sit temporanea; nam & perpetua esse potest, l. 4. D. de poenis: sed quòd nec bona nec civitatem adimat, ut potestatem relinquat salvam, §. 1. in fine inf. eod. l. 4. §. 1. Relegatorum 7. §. hæc est & seqq. D. de interd. Etis & releg. (a)

5. Si contingat deportatum restitui civitati, ut pristina jura recipit, ita & patriam potestatem, d. §. 1. Quod

Quod accipiendum de plena restitutione, non etiam de remissione tantum, quæ per indulgentiam Principis conceditur, *l. 3. C. de sentent. passis*, & continet tantum reditum in patriam, non etiam redintegrationem jurium amissorum, uti prior illa: ad quam spectat, quod habet *l. fin. in fine C. d. tit. tantum valere ad restitutionem Principis indulgentiam*, quantum ad correctionem valuit sententia.

§. *Filiusfamilias si militaverit.*

6. **T**ertius est DIGNITAS FILII, non quævis, sed PATRICIATUS, quam sub Imperatoribus habere coeperunt Principum consiliarii, quos sibi tamquam Patres elegissent, ut indignum visum fuerit eos censi alieni juris, *l. fin. C. de consulib. lib. 12.* Olim Patricii dicti, à Patribus, quos electos instar concilii habuit Romulus, originem ducentes.

7. Postea & Episcopatus liberavit à patria potestate, quòd indignum esset spiritualem omnium patrem subesse sacris paternis, *Auth. sed Episcopalis C. de Episc. & cler.* Deinde & quævis alia dignitas, & cingulum, à Curia liberans, de quibus *l. fin. C. de decurionib. lib. 10. Nov. Const. quæ dignitatib. &c. 81. & d. Auth. sed Episcopalis.* Hoc modo liberati jus omne familiæ retinent; non secus ac si morte parentum sui juris essent facti, *d. Nov. 81. §. illud*, ne quod indutum in præmium, vertatur in poenam. Militia neutquam liberat, uti hîc exprimitur; nec sacerdotium, cum nullibi sit exceptum.

8: Monachum liberari rectius dixeris, cum per ingressum alterius potestati subjiciatur, nec amplius

arbitrium patris sequatur, *Glos. in l. Si ex causa 9. §. Papinianus V. cum statum D. de min. Nov. 5. de Monachis §. hinc autem & Auth. Ingressi C. de sacros. Eccles.*

9. Matrimonium non liberare, si jus scriptum inspicias, patet ex eo, quod nullibi exceptum, & contrarium potius insinuetur §. patitur *inf. de injur.* ubi injuria filiae nuptae illata patrem tangit, idque non nisi ratione durantis potestatis. Moribus tamen in quibusdam locis aliter receptum.

§. *Si ab hostibus captus.*

10. **Q**uartus CAPTIVITAS (quæ spectat ad mortem civilem) five patris five filii; quia per eam desinunt esse cives Romani, incapaces jurium Romanorum & activè & passivè. Non tamen ita extinguitur potestas quin reversi jure postliminii (quod est recuperatio pristini status, in quo quis fuit ante captivitatem, perinde ac si medio tempore in hostium potestate non fuisset) cum reliquis juribus eam recuperent; quomodo hic dicitur pendere jus liberorum. Si captus apud hostes decesserit, fingitur L. Corneliâ mortuus liber ipso momento captivitatis, *tex. hic, l. In bello 12. §. 1. de capt. & postlim. revers.* Illius ratio est in commiseratione, ne afflicto addatur afflictio; hujus verò in favore conservandi testamenti facti. (b)

§. *Præterea emancipatione.*

11. **Q**uintus EMANCIPATIO, five filii, retento in potestate nepote, five nepotis, retento filio. ESTQUE RELAXATIO PATRIÆ POTESTATIS CORAM COMPETENTI JUDICE, *l. Non nudo C. de emancip.* quæ olim erat

erat LEGITIMA inducta lege XII. Tabularum, requirens inter solemnitates trinam venditionem & manumissionem. Ulp. *tit. 10.* Supervenit ANASTASIANA, ab Anastasio inducta, qui sublatis pristinis venditionibus, ut vocat Imp. *in l. fin. C. d. t.* coram Magistratu ex rescripto eam fieri permisit, *l. penult. C. d. t.* Tandem JUSTINIANEA sine rescripto permisit adire rectâ viâ Magistratum competentem, & coram eo parentes emancipare liberos, aut manumittere, *d. l. fin.* Consensus hîc necessarius est & emancipantis, *§. fin. inf. eod.* neque enim quis cogendus rem suam à se invitus dimittere & beneficium tribuere; & emancipandi, ne in cujusquam injuriam beneficium tribuatur, *l. 4. C. d. t.* Ex iis autem causis, quibus permissa exhæredatio, etiam inviti procedit emancipatio. Sicut & sunt casus quibus pater emancipare cogitur: veluti si liberos malè contra pietatem affecerit, si peccandi necessitatem imposuerit; si sub conditione emancipandi relictum agnoverit, de quibus *Glos. fin. hîc.* Potest & adrogatus impubes, continuò ut pubertatem impleverit, si docuerit sibi non expedire adrogationem, cogere adrogatorem, ut se emancipet. (c)

§. Sed & si pater.

12. **S**EXTUS DATIO IN ADOPTIONEM: quia nemo potest esse in potestate plurium, quod quatenus hodie procedat, dictum est *tit. preced.* Quo casu ex dato in adoptionem existens nepos, aut etiam tantùm conceptus à nuru, non transit in potestatem adoptantis, *§. fin. inf. eod.* Post adoptionem verò qui nascuntur, sequuntur patrem adoptivum.

§. *Illud autem.*

13. **A**Nte emancipationem ex nuru concepta proles sequitur emancipantem, postea verò ipsum emancipatum. Illius ratio est, quia conceptus pro nato habetur; ut patri ad eum sit jus quæsitum, quod non tollitur per emancipationem, si aliud non sit expressum: hujus vero quod eo tempore sit extra potestatem filius, ut non possit patri ejus per eum quæri.

14. Volunt & dissolutionem patriæ potestatis causari EXPOSITIONE INFANTIS, per *l. 2. C. de infantib. expos.* quæ tamen non tam loquitur de liberis, quàm de servis per dominos expositis, qui ideo privantur potestate. Contingit & PRÆSCRIPTIONE solvi patriam potestatem, si pater patiatur filium agere tanquam hominem sui juris, *l. 1. C. de patr. potest.*

Additiones ad Tit. XII. Vid. suprâ Tit. IX.

TITULUS XIII.

DE

TUTELIS.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Divisio personarum in eas, quæ in tutela sunt, & quæ in curatione.*
2. *Tutelæ definitio.*

3. Vis

3. Vis & potestas quid hîc denotent.
4. Verba, in capite libero, cur ad tutorem potius referenda.
5. Officium tutoris.
6. Tutela quotuplex.
7. Testamento tutorem dare cur patri permittatur, & requisita ad hanc tutelam.
8. Tutor datus emancipato, vel à matre, qualiter confirmandus.
9. Tutela talis an testamentaria, an verò dativa.
10. Cur etiam posthumus tutor testamento detur.

1. **L**iberati patriâ potestate sui sunt juris, suoque arbitrio relinquuntur, quatenus ejus sunt ætatis, ut se suaque dirigere possint, & sibi prospicere: Aliàs aut tutelæ aliorum subjiçuntur, si sint impuberes; aut curæ, si puberes. Est enim naturali juri conveniens, ut qui perfectæ ætatis non sunt, alterius tutelâ regantur, §. *impuberes inf. de Attiliano tut.*

2. TUTELA hîc definitur ESSE VIS AC POTESTAS IN CAPITE LIBERO, AD TUENDUM EUM, QUI PER ÆTATEM SE IPSE DEFENDERE NEQUIT, JURE CIVILI DATA AC PERMISSA.

3. Ubi verbum vis, non accipiendum pro violenta potestate, quasi inviti tutelæ subsint impuberes, uti voluisse videtur Accurs. sed pro jure & auctoritate, uti indicat verbum POTESTAS, interpretationis vice rectè additum. (a)

4. Verba, IN CAPITE LIBERO, plerique referunt ad pupillum qui non nisi liber in tutela esse

potest.

Sed rectius quis ista verba ad tutorem retulerit, in quo residet ista potestas. Pro quo facit, quod tutela describatur hic activè, quatenus est in tutore, **C**ujus officium continet, uti apparet ex verbis, **AD TUENDUM EUM**, quæ volunt ista priora esse referenda ad tutorem, cui inest ejusmodi regendi potestas. Et facit quod immediatè subjicitur, *Tutores esse, qui eam vim ac potestatem habent.* Deinde si Jctus Servius, cujus hic *§* in l. 1. D. eod. fit mentio, intellexit illa verba, in capite libero, de pupillo, debuerat posuisse, in capite sui juris: neque enim omne caput liberum subest tutelæ, sed sui juris tantum. Omne autem caput liberum, etsi non sit sui juris, est tamen capax tutelæ activæ, ut patebit *ex tit. seq.* Bart. in d. l. 1. n. 5. (b)

5. Verba **AD TUENDUM EUM**, id est pupillum, qui est impubes sui juris, indicant officium tutoris, & ponunt differentiam Tutelæ à Cura; illa enim personis datur, hæc rebus.

6. Verba, **JURE CIVILI DATA AC PERMISSA**, ad definitionem non sunt necessaria; indicant tamen tutelæ divisionem, quæ alia est data à Lege XII. Tabb. adgnatis scilicet, quæ **LEGITIMA** dicitur: alia permissa eadem L. parentibus, ut testamento liberis provideant de tutore, quæ dicitur **TESTAMENTARIA**: sicuti & aliæ leges permiserunt Magistratui tutores dare, de quibus *inf. Tit. xx.* quam vocant communiter **DATIVAM**.

§. Per-

§. *Permissum est itaque parentibus.*
 7. **T**ESTAMENTARIÆ TUTELÆ, quæ patris arbitrio est concessa, prior locus datur, & non nisi eâ cessante, aliis, *l. Si quis sub conditione 11. D. de testam. tut.* quòd præsumatur pater optimè liberis provisurus, *l. fin. in pr. C. de curat. furiosz.* Ut autem ejus justa sit datio, primò requiritur, fiat testamento, eoque perfectò, verbis directis, *l. 1. §. 1. D. de confirm. tut.* ex eoque sit adita hæreditas, ab uno saltem ex pluribus, *l. Si nemo 9. D. de test. tutela;* cùm non aditâ hæreditate testamentum sit sine viribus. Imperfecto tamen testamento, vel codicillis testamento non confirmatis, vel verbis precariis datus tutor, licet non rectè censeatur datus, confirmatur tamen à Prætore, propter paternam voluntatem, de qua constat, licet non solemniter, *d. l. 1. §. 1. & l. 2. C. de confirm. tut.* Exhæredatio impube-
 ris nihil facit, quò minùs teneat tutela data, cujus datio non consistit in institutione, sed patria potestate, quam non extinguit exhæredatio, *l. Jure 26. in fine D. de test. tut.* Secundò, detur ab eo, qui habet in potestate, *text. hic.* causat enim potestas hanc dationem. Tertiò, ei detur, qui non est recasurus in potestatem, *text. hic vers. itaque.* Quo modo non dabit avus tutorem nepoti recasuro in patriam potestatem, cum sit alieni juris, & ei per patrem magis consulatur, quàm per extraneum.

8. Non dat itaque pater tutorem, non habens in potestate, filio emancipato; uti nec mater, cùm potestate careat. Si tamen ille tutorem dederit, confirma-

firmabitur datio per Prætorem simpliciter, nullâ præmissâ inquisitione: hæc verò si dederit tutorem, non aliàs confirmabitur datio, quàm si instituto dederit, & præmissa sit inquisitio, *l. 4. de test. tut.* Ratio differentiæ est, quòd pater præsumatur liberis benè consuluisse, propter affectum & consilium, quo pollet. Eadem præsumptio non relevat matrem, quæ etsi affectum valeat propter institutionem, non tamen consilio. Dico, instituto, ut expressè habet *l. 4. D. de testament. tut.* & hoc ut videatur dilexisse, *d. l. 4. D. de confirm. tut.* Ut rectè moneat Cujac. hîc in *Notis*, tollendam esse negativam in *l. 4. C. de testam. tut.* quæ malè ibi interposita. Confirmatur & tutor datus filio naturali per patrem, si ei quid reliquerit, *l. fin. D. de confirm. tut.*

9. Quæritur autem, an hujusmodi tutela dicenda sit testamentaria, an verò dativa; Et licet videatur in aliquibus sapere naturam testamentariæ tutelæ, *l. 3. D. d. t.* dicenda tamen potius dativa, propterea quòd omnem auctoritatem à Prætore habeat, & per ejus confirmationem ei accesserit forma, *l. 1. C. de confir. tut.* quæ dat esse rei, ut ante eam nullum periculum tutelæ incumbat nominatis, *l. 1. § 2. C. d. t. (c)*

§. Cum autem.

10. **R**atio est, quòd & his expediat parentis potius iudicio tutorem habere, quàm à lege, aut arbitrio Magistratus accipere, cum ille censeatur optimè suis consuluisse; quatenus tamen non sunt recusari in alienam potestatem, ut suprà dictum est.

TITU.

TITULUS XIV.

QUI TESTAMENTO TUTORES DARI POSSUNT.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Filiusfam. cur tutor dari possit.*
2. *Servus proprius an & qualiter rectè tutor detur.*
3. *An talis tacitè directam libertatem consequatur.*
4. *Servus alienus quando tutor dari possit.*
5. *Item minor & furiosus.*
6. *Tutelæ datio quando sit actus legitimus.*
7. *Mulier quando tutelæ officio rectè fungatur.*
8. *Tutor an detur certæ rei vel causæ.*
9. *Filiorum nomine veniunt & posthumi; nomine liberorum nepotes.*

1. **T**estamento tutor dari potest quilibet, cum quo testamenti factio est, *l. Testamento 21. D. de testam. tut.* NON SOLUM PATERFAMILIAS, SED ET FILIUSFAM, cum in publicis patria potestas non attendatur *l. Filiusfam. 9. D. de his qui sunt sui vel alieni jur. l. Nam 1 4. D. Ad S. C. Trebell. (a)*

2. **NEC TANTUM LIBER, SED ET SERVUS.** Qui si proprius fuerit, consequetur hodie libertatem, etiamsi ea adscripta non sit, qui olim requirebatur; cum concessio aliquo, videantur omnia concessa necessario eò spectantia, *l. 2. D. de jurisd.* Uti hoc in
R casu,

casu, **Q**uo necessaria est libertas ad tutelam, quæ ad munus **P**ublicum aliquo modo spectat, quo non funguntur **S**ervi. Procedet autem hoc primò, **NISI PER ERROREM QUASI LIBER TUTOR DATUS SIT.** *Text. hic § l. si quis, 22. D. de testam. tut.* Errantis enim nullus est consensus. Secundò, **SI PURE DATUS SIT:** nam conditio, *si vel quando liber erit,* vitiabit dationem, quòd differendo talem in eventum videatur dare noluisse tutorem testator, *l. Si servus 21. D. de condit. instit.*

3. Quod autem hîc ait Imp. **DIRECTAM** tali servo competere **LIBERTATEM**, videtur hoc statuisse contra jus antèrius, quo tantum competebat fideicommissaria, uti expressum *l. Et si non adscripta 9. C. de fideicommiss.* Ut Cujac. hîc in *Notis* dicat Justinianum hoc ipsum fecisse invitâ Jurisprudèntia. (b)

4. **SERVO ALIENO** non recta assignatur tutela testamento, nisi sub conditione, quia in eum nihil juris est testatori: ut dicatur hîc, **INUTILITER TUTOR DATUS PURE.** Quod accipiendum videtur quoad tempus præsens; nam isti dationi subest conditio, *si vel quando liber erit, l. Si hereditas 10. §. fin. D. h. t.* ita postulante pupilli favore: & hæredi incumbit ejus redemptio ac manumissio. (c)

§. Furiosus.

5. **P**osset videri minùs civile, quod hîc dicitur, **MINOREM, FURIOSUM ET SIMILES POSSE DARI TUTORES TESTAMENTO**, cum mente careant, & in suis rebus alieno indigeant auxilio. Sed male; cùm nominatio ista ex mente testatoris, habeat

habeat subintellectam conditionem, ubi suæ mentis fuerint, aut morbo corporali liberati, aut justæ ætatis facti, *text. hic*. Cui non obstat,

6. Quòd tutela sit actus legitimus, *l. Actus 77. de R. J.* nam ea lex intelligenda de tutela legitima, non etiam de testamentaria, quæ non spectat ad actus legitimos, cùm conditionem admittat, possitque dari ad tempus & ex tempore certo, *ut habet hic text.* In quo distinguitur hæc datio ab ea, quæ fit per Magistrum, quæ non potest pendere ex eventu, sed certa esse debet, quia non fit, qui Magistratus factum suppleat. Quod aliter se habet in testamentaria, quâ pendente, per Magistratum providetur pupillo, substituto alio tutore, qui interim pupillum regat, *inf. tit. 20. §. 1.*

7. MULIER olim non dabatur tutrix, quòd virilibus muneribus, inter quæ tutela ponitur, non fungatur. Hodie mater & avia testamento rectè dantur, & non datæ legitimis præponuntur, si renuncient beneficio S. C. Velleiani, & ad secundas nuptias non convolent; per eas enim à tutela removerentur, *Nov. 118. c. 5. Auth. Matri C. Quando mulier tutrix &c.* quòd præsumantur non ita ex re pupillorum rem gesturæ. (c)

8. Quod autem hîc dicitur, CERTÆ REI VEL CAUSÆ TUTOREM NON DARI, eâ ratione, QUIA TUTOR PERSONÆ, NON CAUSÆ VEL REI DETUR, aliqui restringunt ad res certas; quasi rei universali rectè detur tutor, inducti per, *l. Si tamen 15. D. de testam. tut.*

tut. § l. Pupillo 27. D. de tut. datis, ubi rei Syriacæ & Africanæ tutor dari dicitur. Verùm ea loca parum faciunt, cùm res universalis sit & res; tutor autem tantùm detur personæ, ut patet ex definitione §. 1. *sup. de tutelis § l. Etsi 13. D. de test. tut.* Nec obstant loca in contrarium allegata; quia in iis non datur tutor primariò rebus, sed tantùm secundariò, causante nimirum bonorum distantia alium tutorem dari, primariò quidem personæ, quam tueatur, in consequentiam autem res ipsas defendat. Et ita dicitur in *d. l. 27. provincialium rerum*, quæ sunt pupillo, eidem tutorem dari à Præfide, earum verò, quæ Romæ sunt, à Prætore. (e)

§. *Si quis filiabus.*

9. FILIIS FILIABUSQUE DATO TUTORE ETIAM POSTHUMIS DATUS CENSETUR, cum veniant nomine liberorum primi gradus, & habeantur pro natis, §. *illud sup. de adopt. § l. Qui in utero D. de statu hom.* FILIIS DATUS TUTOR ETIAM FILIABUS DATUS CENSEBITUR, quòd sermo masculinus fæmininum concipiat, licet non è contra. Nepotes liberorum nomine quidem continentur, quòd latiùs pateat nomen illud, *l. Liberiorum 220. D. de V. S.* uti & posterorum; filiorum autem nomine non veniunt, quòd nomen hoc sit strictius. Interim tamen & filiorum nomine continentur ex mente pronuntiantis, *l. Filii 84. § l. Justam 201. D. de V. S.* Hic autem non est necesse eos contineri, cùm alio modo iis provideri possit.

TITULUS XV.

DE LEGITIMA ADGNATORUM TUTELA.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Adgnati qui dicantur, & cur his à lege tutela deferatur.*
2. *Hodiè aequè cognatis ut adgnatis defertur.*
3. *Adgnatio capitis diminutione perimitur, non perinde cognatio.*

1. **N**ON existente tutore ex testamento, vel quia nullum factum est, vel quia eo facto non sit designatus tutor, sive is qui datus mortuus fuerit, locus est LEGITIMÆ tutelæ, quæ per L. XII. Tabb. defertur ADGNATIS, quales hîc describuntur, esse COGNATI PER VIRILIS SEXUS COGNATIONEM CONJUNCTI. Cujus ratio est, quod eadem Lex tantum eos vocet ad successionem; ut, cum commodum sentiant, æquum sit, eos etiam subire onus tutelæ: cum ferendus non sit, qui lucrum quidem amplectitur, onus autem respuit, *tex. inf. de legit. patron. tut. § l. Secundum naturam 20. de R. J.* Si tamen sit habilis: nam inhabilis licet ad successionem admittatur, non tamen ad tutelam, *l. 1. D. de legit. tut.* (a) COGNATIS, QUI PER FÆMININI SEXUS PERSONAS CONJUNGUNTUR, ut non defertur successio, ita nec deferendum onus tute-

R 3

tutelæ, cùm qui commodum non sentit, non debeat cogi subire onus.

2. Hodie ut inter cognatos & adgnatos sublata est differentia successionis, admissis utrisque indifferenter pro graduum prærogativa, ita & tutela deferenda, *Auth. Sicut C. de legit. tutor.* ex ratione supradicta, nisi repugnet ætas aut sexus. (b)

§. *Sed adgnationis.*

3. **D**atur hîc inter adgnationem & cognationem ea differentia, quòd ADGNATIO OMNI CAPITIS DIMINUTIONE PLERUMQUE PERIMATUR, NON ETIAM COGNATIO. Ratio est, quòd illa sit juris civilis, hæc naturalis. Civilis autem ratio civilia jura corrumpere potest, non etiam naturalia, *tex. hîc § l. Nihil 35. de R. J.* Dicitur PLERUMQUE, quod hodie, emancipatione legitimâ, quæ fiebat per venditiones & manumissiones, sublata per constitutiones Anastasii & Justiniani in *l. penult. § ult. C. de emancipat.* etiam emancipati fratres & eorum liberi ad legitimam successionem & tutelam fratris vocentur, *l. fin. C. de legit. hered. l. Ne lucrum C. de curat. furios.*

TITULUS XVI.

DE

CAPITIS DIMINUTIONE.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Capitis diminutio quid.*

2. *Est triplex, maxima, minor seu media, & minima.*

3. *Fus*

3. *Jus cognationis quatenus capitis diminutione tolli dicatur.*

1. **Q**uia suprà dictum, agnationis jus plerumque capitis diminutione tolli, ideò de ea hìc rectè subjungitur, describiturque esse PRIORIS STATUS MUTATIO. CAPUT enim denotat jus, quod quis in privato status obtinet qui in tribus consistit, scilicet Libertate, Civitate, Familia,

2. Ut triplex sit capitis diminutio!, jùsta illud Aufonii:

Triplex libertas, capitisque minutio triplex:

MAXIMA, quâ libertas amittitur, simulque & Civitas, & familia, quæ salvæ esse nequeunt, libertate ademptâ; quod quibus modis contingat dictum suprà Tit. 3. (a) MEDIA sive MINOR, quâ, salvâ libertate, tollitur civitas, & aliquis fit peregrinus, idque per aquæ & ignis interdictionem, & quæ in hujus locum successit per deportationem: MINIMA, quâ salvâ libertate & civitate, mutatur status hominis, quoad familiam: QUOD ACCIDIT IIS, QUI, CUM SUI JURIS FUERINT, COEPERUNT ALIENO JURI SUBJECTI ESSE; vel etiam è contrario, Si FILIUSFAM. à PATRE EMANCIPETUR, ut hìc subjicit Imp. Fortè inspecto jure pristino, quo uti dictum suprà, emancipatio continebat imaginariam servitutis formam, quæ cùm sit hodie sublata, non potest dici minuere caput. Cujac. *ad Ulp. tit. 10. Govean. 1. Lect. Var. c. 26.* Ex quibus patet, servum manumissum non posse dici capite minui, quod ante non habuit, & jam acquirit: ut nec Senatu motum, cujus dignitas potius mutatur, aut æstimatio minui-

minuitur, quàm status, l. 3. in fine & l. 4. D. de capite minutis.

§. Quod autem.

3. **Q**uod hîc dicitur, cognati onis jus tolli maximâ & mediâ capitis diminutione videtur repugnare ei, quod dictum Tit. proximo, ea quæ sunt juris naturæ non tolli per civile; est autem cognatio juris naturæ. Sed dicendum, hunc locum accipiendum esse tantum de juribus, quæ ratione cognationis competunt, ex indulgentia juris civilis; unde & per illud tolluntur.

TITULUS XVII.

DE

LEGITIMA PATRONORUM TUTELA.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. Tutela hæc qualiter legitima esse dicatur.
2. Qui sentit commodum successionis, debet & sentire onus tutelæ.

1. **P**ropriè legitima tutela est adgnatorum, quòd eorum Lex XII. Tabb. nominatim mentionem faciat. Per interpretationem tamen inductum, ut patronus liberti sui impuberis tutor esset, quòd is, si non

non verbis, mente tamen *d. l.* contineatur nempe
PLERUMQUE UBI SUCCESSIONIS EST EMOLUMENTUM, IBI
ET TUTELÆ ONUS ESSE DEBET. Sentit autem commo-
dum successionis sui liberti, *inf. de success. libert. &*
text. hic.

2. Ubi additur PLERUMQUE, ratione fæminarum,
quæ licet ex manumissione consequantur jus succes-
sionis, non tamen subeunt onus tutelæ, propter im-
becillitatem, & quia virile est munus tutela, *l. i. C.*
Quando mul. tut. off. fungi potest. Ideo autem hic
tantum fit mentio libertorum, non etiam libertarum,
quod in harum bonis non esset olim jus patronis.
Ulp. in Frag. tit. fin. Verum hoc postea correctum,
ut patet ex *d. tit. De succes. libert.*

TITULUS XVIII.

DE

LEGITIMA PARENTUM

TUTELA.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. Tutela hac cur dicatur legitima.

2. Emancipare contractâ fiduciâ quid sit.

1. **N**ON est hæc species tutelæ legitimæ, cum nec
verbis Legis XII. Tabb. contineatur, nec men-
te. Neque enim sicut patronus liberti, ita filii eman-
cipati

cipati pater emancipator est hæres, cum nec Lex XII. Tabb. eum vocet, nec jure agnationis eam consequi valeat; quippe jure isto per emancipationem sublato, unde interpretatione induci non potuit. Dicitur tamen legitima, exemplo tutelæ patronorum, propter similitudinem manumissionis, & emancipationis, per quam emancipator consequencebatur successionem emancipati,

2. Si eâ lege emancipasset filium, id est, imaginariè vendidisset, ut emanciparetur, quam legem sequebatur jus succedendi. Et hoc olim dicebant, emancipare contractâ fiduciâ: ut talis parens non tam legitimus quàm fiduciarius esset dicendus tutor; quo modo & in *l. 3. in fine D. de legit. tut.* dicitur legitimi tutoris vicem sustinere. Legitimi tamen appellationem usu obtinuit, præcipuè hodie, quando emancipatio semper censetur facta contractâ fiduciâ, §. *fin. inf. de success. agnat.* etiamsi non fiat sub lege reman-
cipandi.

TITULUS XIX.

DE

FIDUCIARIA TUTELA. COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. Tutela hæc fratrum cur dicta fiduciaria.
2. Et quid de ea, quâ pater filii sui ab avo emancipati fit tutor.
3. Quâ etate bi ad tutelam vocentur.

I. FIDU-

1. FIDUCIARIAM tutelam propriè ad patrem pertinere emancipantem contractâ fiduciâ, dictum est *tit superiori*: hîc alterius FIDUCIARIÆ TUTELÆ fit mentio, QUA FRATRIBUS COMMITTITUR TUTELA FRATRIS EMANCIPATI, AUT LIBERORUM EJUS. Quæ non potest dici talis ab eadem contracta fiducia, cum hæc res ad fratres non pertinuerit, quorum non est emancipare fratrem, quem in potestate non habent. Unde non malè videtur aliquibus, hanc ita dictam, quòd sit fiducia eos fore diligentes fratris sui custodes, ejusque bona curaturos cum fide, propter jus sanguinis.

2. Non solum autem frater fratris sui emancipati tutelam hanc consequitur, sed & pater filii sui ab avo, id est à patre suo, emancipati, ut ex hoc textu patet. De quo licet dubitent quidam, tamen confirmant exempla à Theophilo hîc tradita: & facit eadem majorque fiducia, quæ eam causat fratribus concedi; & ratio, quòd ejusmodi pater non possit dici tutor legitimus, uti nec possunt dici fratres. Ubi Imp. rationem addit, quòd non recidisset talis frater in fratris sui potestatem. Quæ ratio nec quoad patrem est sufficiens; nam talis emancipatus rediisset in patris sui potestatem, si ab alio non fuisset emancipatus nec quoad fratres, qui ejus habuissent legitimam tutelam tanquam adgnati proximi. Verùm hac de re multum differere est inutile, cum hodie fratres etiam emancipati ut succedunt fratri suo, ita legitimam ejus nanciscantur tutelam, *l. Frater. 4. C. De legit. tutorib.*

§. Ita tamen.
 3. **I**Ta tamen hi ad tutelam vocantur, si PERFECTÆ
 ÆTATIS SUNT. Hujus ratio patet ex *l. fin. C. De
 legit. tut.* quòd indecens sit, sub tutela constitui &
 tutorem esse. Quare legitimi & dativi tutores non
 nominantur minores XXV. annis, ut hodie excusa-
 tione opus non habeant, *§. item major 13. inf. tit. 25.*
 Testamento tamen tutor nominari potest minor, li-
 cet ad tutelam non admittatur: ante perfectam æta-
 tem, *uti dictum sup. Qui testam. tutores dari poss.*

TITULUS XX.

DE

ATTILIANO TUTORE,
ET EO, QUI EX LEGE JULIA ET TITIA
DABATUR.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. Tutoris datio an sit imperii, vel jurisdictionis.
2. A quo Magistratu tutor detur.
3. Tutela dativa quando locum habeat.
4. Tutore testamentario, qui gerere tutelam cœperat,
 mortuo, an dativo, an verò legitimo sit locus.
5. Tutor dandus idoneus.
6. Petendus est tutor, & qui eum petant dari.
7. Actio tutela directæ & contraria, cui & ad quid detur.

1. De

1. **D**E tutore per Magistratum dando hîc agitur, qui communiter venit nomine DATIVI.

Quæritur, an datio ista sit jurisdictionis, an imperii. Mixti imperii eam voluit esse Glossa in *l. Muto 6. §. tutoris D. de tutelis*. Alii modò imperii esse, modò jurisdictionis. Verius est, neque jurisdictionis esse neque imperii, sed permissionis tantum, cum his solum competat, quibus Senatusconsultum aut Princeps nominatim id juris dedit *d. l. 6. §. tutoris*. Nec obstat *l. 1. D. de jurisd.* ubi dicitur spectare ad jus dicentis officium; cum & alia, quàm quæ sunt imperii aut jurisdictionis, complectatur ejus officium. Nihil facit, quòd mandari nequeat, *l. Nec mandante 8. D. de tutorib. & curat. datis*; hoc enim in iis obtinet, quæ speciali jure data sunt, non etiam quæ magistratus jure competunt. (a)

2. Variatum autem hac in re olim: nam ex LEGE ATTILIA PRÆTORES in Urbe non habentibus tutorem de eo providebant, cum majori parte TRIBUNORUM PLEBIS; in provinciis PRÆSIDES, ex *L. JULIA TITIA*. Postea CONSULES, & deinde etiam PRÆTORES, dare tutorem coeperunt. Inde usus obtinuit, ut PRÆFECTUS URBI vel PRÆTOR daret in Urbe; in provinciis autem PRÆSIDES vel MAGISTRATUS, jussu præsidium. Denique Justinianus statuit, ut SI PUPILLI FACULTATES NON EXCEDANT QUINGENTOS SOLIDOS, id est aureos valentes viginti quinque denarios, DEFENSORES civitatum cum EPISCOPO, aut aliis publicis personis, aut MAGISTRATUS, non expectato jussu Præsidis, providerent minoribus de tutore & curatore;

aliàs id muneris incumberet PRÆSIDIBUS, §. *nos autem inf. eod.* ubi meminit Imp. Constitutionis, quam aliqui negant haberi in nostro Cod. cùm habeatur in *l. Sancimus 30. C. De Episcopali aud.* Ratio diversitatis est, quòd quando sunt magnæ facultates pupilli, cautiùs sit ei providendum à majori auctoritate, ne facile ei præjudicium generetur, & quòd faciliùs tum ferre possit expensas pupillus, quæ coram Præside sunt faciendæ, non etiam quando modicæ sunt facultates (b)

3. Est autem locus huic tutelæ, QUANDO NEC TESTAMENTO EST DATUS, NEC LEGITIMUS SUPEREST IDONEUS Quod tamen non est perpetuum; nam & aliquot casibus, legitimo existente, Prætor nihilominus tutorem dat: veluti si dati testamento administratio sit suspensa, propter conditionem, aut quia jacet hæreditas, aut tutor captus, §. 1. 2. 3. *h. t.* Neque enim aliàs legitimo locus est quàm si nulla testamentarii spes supersit, *l. Si quis 12. in princ. D. de Testam. tut.* Nam cùm sit actus legitimus, non fert diem aut conditionem, *l. Actus 77. D. De R. J.*

4. Si datus testamento esse coeperit tutor, & mortuus fuerit in tutela, quæritur, an dativo, an legitimo sit dandus locus. Cujac. *hic in notis* dativo vult esse locum, propterea quòd non aliàs legitimus admittatur, quàm si nominatus decesserit tempore mortis, per *d. l. 11. §. penult.* Verùm locus iste dicit, testamentario mortuo ad legitimam redire tutelam, non distinguendo inter tempus mortis: ut magis improbet opinionem Cujacii, quàm probet, & cum indistinctè, loquatur sit accipiendus indistinctè legitimus.

timusque eo casu admittendus. Quod & confirmat *l. Intestato 6. in fine D. de legit. tutorib.* ubi tutore testamentario mortuo, filio impubere adhuc manente, revertitur tutela ad legitimum. Aliud dicendum foret, tutore remoto per Judicem, aut excusato, *d. l. 11. §. 1. & 2.* quia cum removeatur per judicem, aut excusetur, per eundem alius substituendus; ejus enim est substituere, cujus est destituere, vel quia per excusationem aut remotionem non omnino cessent reliquæ testamentariæ tutelæ.

5. DANTUS autem TUTOR IDONEUS ÆTATE, QUALITATE, MORIBUS, qui non ambiverit tutelam, nec seipsum ingesserit: nam hic suspectus esset, ut & qui judicio patris tacite vel expresse rejectus est, *l. Scire oportet 21. §. 2. & fin. D. de tut. datis.*

6. PETENDUS etiam, ut sciat Magistratus, cui & quando dare debeat, Petere quidam coguntur, ut imiter, liberti: aliàs illa damnum patitur legitimæ hæreditatis, propter neglectum officium pietatis, quæ liberos prosequi debet? hi puniuntur per Præsidem, quia contra reverentiam patrono debitam egerint, *l. 1. §. 1. D. Qui petant tutores vel curat.* Cognatis & affinibus liberum quidem est tutorem petere, *d. l. 2. in princ.* hæreditate tamen impuberis, ad quam ex testamento aut ab intestato veniunt, indignos se faciunt, si intra annum petere neglexerint, *l. Sciant 10. C. de legit. hæredib.* Non petere intelligitur, non tantum qui omnino non petit, sed & qui non idoneum petit, *d. §. 1.* Paria enim sunt, non agere, & malè agere. Curatores petendi necessitas nulli incumbit, cum ipsi
mino-

minores possint eos sibi petere, *l. 6. C. d. t. & inviti curatores non accipiant, ut dicitur inf. tit. 23.*

§. Impuberes autem.

7. **T**UTELÆ JUDICIUM DATUR PUPILLO IN TUTOREM, VEL EJUS HÆREDEM, à quo postulat rationum tutelæ redditionem, ut iis excussis, videatur, quantum pupillo tutorem præstare, aut reputare pensareve oporteat, ex bona fide: est enim tutela inter bonæ fidei judicia. Datur ad hoc actio directa quasi ex contractu, *inf. lib. 3. tit. 20.* in quam regulariter venit dolus, lata culpa & levis, *l. 1. §. passim D. de tut. & ration. distr.* Datur & contraria tutori, *C. arbitrium tutelæ & de contrario jud. tut.* quâ refundi sibi petat, quod nomine tutelæ quovis modo abest, ne officium suum tutori sit damnosum. Non autem procedit hoc judicium nisi finitâ tutelâ, *l. 4. D. de tutela & ration. distrab.* Ratio videtur esse posita in eo, quòd non debeat posci ratio administrationis, in qua quis perseverat, *l. Si tutor 9. §. & generaliter D. eod. de tut. & rat. distr.* Quod & in curatore videtur dicendum, per *l. 2. C. de administ. tut. & l. Actus sui 19. D. eod. tit.* ex eadem ratione. Quod accipe de generali ratione curæ: secus, si de re certa agatur, ne obstat *text. in l. Cum curatore 26. D. d. t. & in l. Si cum 16. §. fin. D. de tut. & rat. distrab.* quia quoad certam speciem non est tam immatura & intempestiva actio, durante administratione. Cujac. 17. *Obj. c. 7.* In quo distinguitur cura à tutela, quæ semper est generalis. Moribus receptum, singulis annis reddi rationes, ut facilius de fide tutoris constet, & pupillo consuli possit,

fit, si res minùs ex fide geri videatur, *Clem. 2. §. ut autem, de relig. domib. (c)*

TITULUS XXI.

DE AUCTORITATE TUTO- RUM.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Tutoris officium in quo consistat.*
2. *Auctoritas, & auctorem fieri quid.*
3. *Auctoritas illa quando necessaria pupillo.*
4. *Adire hereditatem sine tutore non potest.*
5. *Tutore auctore obligatur etiam civiliter.*
6. *Sine tutore an obligetur naturaliter.*
7. *Auctoritas à tutore quando interponenda.*
8. *Tutor in rem suam auctor pupillo fieri non potest.*

1. **T**UTORIS MUNUS PRÆCIPUUM CONSISTIT IN ADMINISTRATIONE TUTELÆ: quæ statim ab eo suscipienda, ne per moram quid accadat detrimenti rebus pupilli, quod tutori imputaretur, si iusta ei non fuerit excusatio, *l. 8. C. de administ. tut.* Hæc versatur in iis, quæ ad pupillum tuendum & illius res benè gerendas sive in iudicio, sive extra iudicium, pertinent.

2. **E**JUS, QUOD AGITUR CUM PUPILLO; uti patet ex *l. 3. D. h. t.* ubi dicitur, AUCTOREM FIERI NIHIL ALIUD ESSE,

ESSE, QUAM APPROBARE ID, QUOD AGITUR. Cujus ea vis est, ut quod gestum est ratum sit, sive agatur de obligando pupillum, sive de alienando res ejus, quarum permessa est alienatio, *l. Impuberes 13. § l. Inter 20. D. eod.* quatenus tamen alienatio non est earum rerum, quæ decretum desiderant, qua de re plenius *D. de reb. qui sub tut. § Cod. de reb. minor.* Sive loquatur pupillus, sive taceat, *d. l. 13.* nam & tacenti accommodatur auctoritas, *l. Muto 6. in pr. D. de tutel.* Quod si tutor recuset auctor fieri, non videtur cogendus, *l. 2. §. fin. D. h. t.* sive expediat, sive non expediat: nam eo casu pupillus jacturam, si quam patitur, consequetur judicio tutelæ, *l. Si tutor 17. D. eod.* Sufficit autem unius ex pluribus auctoritas, *l. 4. § 5. in pr. D. eod.* si ex rebus vel negotiis tutela non fuerit divisa, alias singulorum auctoritas sua in parte aut regione erit necessaria. (a)

3. Dicta de auctoritate interponenda obtinent, quando imminet pupillo præjudicium, ut quando de eo obligando agitur, aut re ejus alienanda. Nam si pupilli agatur compendium, veluti in acceptando donatum, in stipulando, & similibus, non est opus auctoritate vel consensu tutoris, *text. hic*; ne inventa in compendium operentur dispendium. Et placuit, MELIOREM quidem SUAM CONDITIONEM LICERE PUPILLIS FACERE, ETIAM SINE TUTORIS AUCTORITATE, DETERIOREM VERÒ NON ALITER QUAM CUM TUTORIS AUCTORITATE. Hinc eò extensus pupilli favor, ut inito ab eo contractu oneroso, mutuam obligationem continente, alterum quidem sibi obliget, ipse autem vicissim non oblige-

ligetur, *tex. hic in fine*, claudicante nimirum hoc in casu contra actum: quod sibi imputet, qui cum pupillo contraxit sciens aut scire debens, legibus non permissam, Obligari pupillos sine tutore, *l. Julianus 13. §. si quis a pupillo D. de action. empt. & vend. §. Neque tamen.*

4. **Q**uod dictum, pupillum rem suam meliorem facere posse sine auctore tutore, exceptionem patitur in hereditatis aditione quæ est inefficax, si tutor non fuerit auctor, Ratio est, quia licet primâ facie videatur lucrosa hereditas, non rarò tamen sit, ut contineat æs alienum latens, cui ne adeundo se temerè obstringeret pupillus, lex provisum voluit. Nec facit, quod restitui possit pupillus, si inveniatur læsus; cum præstet pupillo rem servari integram, quàm post causam vulneratam fortè serum remedium quærere, *l. fin. C. In quib. caus. in integ. rest. non est nec. (c)*

5. Tutore itaque auctore obligatur pupillus etiam civiliter, ut actio in eum intentari possit, *D. & C. Quando ex facto tutoris vel curat.* Sine tutore autem actus non tenet, nec ipse obligatur saltem civiliter.

6. Quæritur, an naturaliter? Sunt, qui eum tum demùm obligari velint, quando factus est locupletior; quod nec in pupillo sit ferendum ut cum aliena jactura locupletetur: quo casu etiam utili civili actione, ex rescripto D. Pii, conveniri poterit, *l. 3. D. Commod. non etiam si non sit locupletior, per l. Quod pupillus 41. D. de condict. indeb. & l. Pupillus 50. D. de oblig. & act. & alias, quæ indicare videntur,*

eum ne quidem naturaliter teneri. Contrarium tamen probabile, cum naturalis obligatio oriatur ex consensu, quem & pupillus habere potest, qui infantiâ major sponsalia contrahit, & ex delicto punitur. Et facit eam in rem *l. 1. D. de novat.* ubi per pupillum fit novatio; quæ non procedit, nisi substitutâ aliâ obligatione, saltem naturali. Facit & text. in *l. fin. D. de jurejur.* ubi nomine pupilli interveniens fidejussor tenetur, qui teneri nequit; nisi principali saltem naturaliter obligato, *ut dicetur inf. de fidejuss.* Est tamen fatendum, non esse tam efficacem hanc obligationem, ut soluti per pupillum conditionem impediat, *d. l. 41.* ex eo, quod obligatio ista proficiscatur ex consensu debiliore. (c)

§. Tutor autem.

7. **N**ON satis est, tutorem auctorem esse, nisi IN IPso NEGOTIO PRÆSENS, id est in præsentî, dum negotium cum pupillo geritur, re sufficienter inspectâ, AUCTOR FIAT, *l. 1. in fine D. h. t.* ipsum negotium interpretamur, non tantum quando geritur, sed & statim ut perfectum est, *l. Si quis 25. §. jussum D. de acq. hered.* cum quod fit statim perfecto negotio, in præsentî censeatur fieri *l. 1. in fine D. de solut.* (d) Antecedens, aut subsecuta approbatio, aut per epistolam nuntiumve interposita, nullius est momenti, propter fraudem, quæ posset contingere, *l. 9. §. penult. D. h. t.* Si tutor auctor fieri recuset, non videtur posse cogi, *l. 1. in fine D. eod.* non tantum si non expediat, de quo non est dubitandum, verum & si expediat:

pediat: nam si pupillus quam jacturam patiat, eam consequetur tutelæ iudicio, l. Si tutor 17. D. eod.

§. Si inter tutorem.

8. **R**atio hujus est, NE IPSE TUTOR IN REM SUAM AUCTOR FIAT PUPILLO, idemque sustineat partes actoris & rei. Ut rectè in ejus locum detur curator in litem, qui eam peractâ curator esse designat. Procedit autem regula, *Non posse tutorem esse auctorem pupillo in rem suam*, quando hoc principaliter agitur, non etiam si per consequentiam ea res tutorem concernat: veluti si agatur de adeunda hæreditate tutore obligata, rectè auctor fit pupillo tutor, l. 1. D. h. t. (c)

TITULUS XXII.

QUIBUS MODIS TUTELA FINITUR.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Finitur tutela pubertate.*
2. *Excusatione & remotione ipsius tutoris.*
3. *Morte alterutrius.*
4. *Per capitis diminutionem quando tollatur.*
5. *Pupillus an delinquere possit.*
6. *Cessat & tutela conditionis aut temporis eventu.*

1. **V**His modis, quibus tutela inducitur vel exercetur, sequitur videre quibus dissolvatur ac finia-

tur. Et primò quidem, ex persona pupilli, finitur PUBERTATE, quæ contingit masculis anno ætatis XIV. foeminis anno XII. Ratio quòd tum aliquod animi iudicium habeant, ut personam suam regere possint, & proinde alieno arbitrio non debeant subiacere. (a)

2. Secundò, ex persona tutoris, per ejus EXCUSATIONEM aut REMOTIONEM, §. *fin. inf. eod.* & Tit. 25. & 26. (b)

3. Tertiò, ex persona utriusque, per MORTEM ALTERUTRIUS, §. *simili modo inf. eod.* Mors enim omnia personæ jura cohærentia extinguit.

4. Per DIMINUTIONEM CAPITIS MAXIMAM & MEDIAM OMNIS TUTELA TOLLITUR, quòd per eam tollatur civitas, & jura ab ea dependentia. Quod & verum est in pupillo, §. *item finitur inf. eod.*

5. Unde patet, pupillum posse delinquere, cùm deportatio ad poenam spectet, poena autem culpam præsupponat. Quatenus tamen sensum habet, & doli est capax: quòd ex annorum numero non rectè quis definiverit, per *l. Pupillum III. D. de R. J.* sed judicis arbitrio rectiùs reliquerit judicandum, ex personæ qualitate & conditione, Covarr. *ad Clem. Si furiosus p. 3. n. 5.* Menoch. *de arbitr. casu 57. n. 44.* Minima diminutio pupilli facit omnem tutelam cessare, §. *minima b. t.* cùm fiat alieni juris, ut non indigeat alieno defensore: tutoris autem tantum adgnatorum facit deficere; cùm desinat esse adgnatus, atque ita non habeat legitimam adgnatorum successionem. Verùm hæc aliter se hodie habere patet ex dictis suprà.

6. Quar-

6. Quartò, ex facto testatoris, qui sub conditione dedit tutorem, aut ad tempus, quo eveniente cessat, §. *sed & si*, & §. *præterea inf. eod.* cùm data sub conditione, aut in diem, illius eventu censeantur revocata, *arg. l. Si ita quis 21. De vulg. & pupil. substit.* Quod in testamentaria quidem tutela procedit, propter paternum iudicium, non in aliis, *ut sup. dictum.*

TITULUS XXIII.

DE

CURATORIBUS.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Cura quid. & in quo differat à tutela.*
 2. *Curator datus testamento confirmandus.*
 3. *Non datur puberibus invitis, nisi ad litem.*
 4. *Datur & maioribus, ut furiosis, prodigis.*
 5. *Prodigo an decreto iudicis interdicenda bonorum administratio.*
 6. *Quamdiu duret hæc cura.*
 7. *Curator pupillis quando detur.*
 8. *Tutori actor quando & quare adiungendus.*
1. **L**iberatis tutelâ per pubertatem, si minùs res suas valeant regere, dantur CURATORES, quorum curæ subsint. (a) CURA EST POTESTAS ADMINISTRANDI BONA

BONA EJUS, QUI PROPTER ÆTATEM, CORPORIS MENTISVE VITIUM, REBUS SUIS PRÆESSE NEQUIT. Distat à tutela, quia hæc datur impuberi, ad regendam personam etiam invito, & quidem testamento: cura verò & puberibus, imò & interdum majoribus, *ut inf. dicitur*, ad administranda eorum bona; non tamen invitatis, cujus ratio mox dabitur:

2. Nec testamento, cùm Lex XII. Tabb. tantum loquatur de tutore dando impuberi per testamentum. Et ratio dari potest, quòd non debeat permitti patri, de rebus puberum, quibus jam est aliquod judicium, disponere. Si tamen testamento datus fuerit, confirmabitur decreto Præsidis in provinciis, aut Prætoris Romæ, si ex re videatur, & minor admittat, sine inquisitione. Datio à matre facta & confirmatio desiderat inquisitionem. Ratio diversitatis patet ex *Tit. 13.* Dantur curatores ab iis Magistratibus, à quibus dantur tutores, *tex. hic in pr.* Interdum à lege, §. *furiosi inf. eod.*

§. *Item inviti.*

3. **D**ANTUR PRIMO CURATORES PUBERIBUS; NON TAMEN INVITIS, ne eorum æstimatio lædatur, quasi rebus suis non rectè possint consulere. (b) In litem tamen curatorem accipere coguntur, *tex. hic*; cùm minor XXV. annis non habeat legitimam personam standi in judicio, quod, eo restituto, posset fieri elusorium, *l. Acta 45. § fin. D. de judic. l. Non eo minus 14. C. De procurat. & l. penult. C. Si adversus rem judic.* Neque enim lis cum minori sine curatore intendi aut excipi debet, *l. 2. C. Qui legit. pers. standi*

in Jud. hab. & contra indefensum sententia nihil habet momenti, *l. Contra pupillum 64. D. De re judic.* Nec obstat *l. 1. D. De minorib.* ubi non debet administratio suæ rei minoribus committi ante legitimam ætatem: quia locus iste accipiendus est de plena administratione, quæ excludit beneficium restitutionis, *ut habet. ibi Duaren. (c)*

§. *Furiosi.*

4. SECUNDO, DATUR CURATOR NON TANTUM MINORIBUS, SED ET MAJORIBUS XXV. ANNIS, SI MINUS APTI SINT REBUS SUIS GERENDIS, UT QUIA FURIOSI, PRODIGI; quibus Lex XII. Tabb. adgnatos proximos dedit, *l. 1. D. de curat. furiosi*: unde proverbium, *Ad adgnatos & gentiles*, de homine non sanæ mentis. (d)

5. Dico, majoribus XXV. annis, nam quos ætas tutelæ vel curæ subjecit, non est necesse iis quasi dementibus curatores quæri, cum magis ætati, quam dementiæ tantisper sit consulendum, *l. 3. in pr. & §. 1. D. de tutel.* & Lex XII. Tabb. quæ furiosis dat curatorem, non pertineat ad pupillos aut minores. Filium patri furioso dari curatorem quibusdam indecorum visum: si tamen sobrius sit, hic rectius datur quam extraneus, *l. Hi qui 12. §. 1. D. de tutorib. & curat. dat.* Idem in matre furiosa suadet pietas, *l. 4. D. de curat. furioso dan.*

De prodigis quæritur, an illis sit opus decreto five interdictione Magistratus? Et posset videri, non esse eâ opus; propterea quòd in furiosis non desideretur, quibus comparantur prodigi, quoad alienationem, cum furiosum in rebus suis exitum facere dicantur,

cantur, neque tempus neque finem expensarum habentes. Verum receptius est, decreto opus esse, post præmissam causæ cognitionem, ne temerè aliquem hac notâ adspergi contingat. Ut ante ejus interpositionem non sit futurum fraudi iis, qui cum tali contraxerint, & teneat alienatio, *l. Julianus 10. D. h. t. § l. Patri 27. D. de minorib.* ubi dicitur vita adolescentis inspicienda, & ex ea judicandum, an debeat eis bonis interdici. Nihil facit *d. l. 1.* quæ habet, lege XII. Tabb. interdictum esse prodigis administrationem, quia non rejicit declarationem Magistratus. (e)

6. Durat hæc interdictio pro tempore durantis, vitii nam si ad mentem redierint, aut frugi esse cœperint, ipso jure videtur cessare, *d. l. 1.* Quod in furioso verum est, si simpliciter sanam mentem receperit; nam si tantum intervalla quædam habeat, licet iis durantibus rem suam agere possit, non tamen cessabit cura, ne sit necesse uni sæpius curatorem assignare, *l. 6. C. de curat. furiosi vel prod.* In prodigo, ut decreto administratio est interdicenda, ita & eodem videtur restituenda, ne contingat, ex simulata morum mutatione, aliquem in damnum incidere. (f)

§. *Interdum.*

7. **T**ERTIO PUPILLIS DATUR ALIQUOT CASIBUS CURATOR: ut si tutor datus non sit idoneus ad gerenda negotia, nec tamen ea fraudulenter administret: tunc enim solet ei adjungi curator, non etiam tutor, *ut habet hic textus*, cum subiecta ratione, QUOD HABENTI TUTOREM TUTOR NON DETUR. Ratio rationis est quod

quòd tutor detur personæ, & universis bonis, §. *datus 17. inf. tit. 2. §.* Quod jus alterum tutorem adjungendo, priori non est auferendum aut minuendum, *Gl. hic in V. dici non potest.* Quod præcipue procedit in legitimo tutore, cui est proximum jus ad hæreditatem, & cui fieret contumelia per remotiorem, altero substituto. Aliud est in curatore, cui nulla est potestas circa personam; ut rectè detur tutorem habenti, cum tantum res curet, salvo jure tutoris. Dicta eatenus vera sunt, quatenus tutor tutelam retinet; nam si tutor esse defierit, rectè dabitur pupillo alius tutor: veluti si prior ut suspectus removeatur, aut ex causa excusetur, *l. 4. C. In quib. casib. tutorem hab.* Talis enim eo loco habendus, ac si tutor non esset, ut ei nulla fiat injuria, alium subrogando. Desinit autem curator taliter datus pubertate, *l. 2. C. d. t.*

§. *Quod si tutor.*

8. **Q**uòd in casu hujus §. non detur curator, ut in superiori, est, quia non datur curator, nisi tutore existente inidoneo; hoc autem in casu idoneus est, sed valetudine, aut aliâ justâ causâ præpeditus adesse; & auctoritatem præstare negotiis pupilli minùs potest. Quòd non det procuratorem, est, quia is non datur nisi per dominum; hic autem dominus, scil. pupillus, dare non potest, propter infantiam aut absentiam: ut ita tantum possit dari actor per tutorem, qui ejus periculo rem pupilli gerat, interveniente tamen auctoritate, & cognitione prætoris, in majorem pupilli securitatem.

TITULUS XXIV.

DE

SATISDATIONE TUTORUM
ET CURATORUM.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Satisdare tenentur tutores, Rem pupilli salvam fore.*
2. *Cui & per quem satisfactio ea præstetur.*
3. *Non satisfiant tutores testamentarii, & per inquisitionem dati.*
4. *Ex pluribus tutoribus quis administret & satisfacet.*
5. *Satisfiant tutores legitimi & dati à magistratu municipali.*
6. *Et administratione rerum qui & quo ordine teneantur, ac conveniri possint.*
7. *Actioni subsidiaria quando sit locus, & in quem detur.*
8. *Tutor ad quam culpam teneatur.*

H Actenus quæ propria sunt tutorum & curatorum :
quæ sequuntur communiter ad eos spectant.

1. Et primò quidem, ut salvæ sint res minorum, ad curam Prætoris spectat, ut & Tutores & Curatores satisfiant, id est, datis fidejussoribus caveant, *l. i. D. Qui satisf. cog.* rem pupilli vel adolescentis salvam fore. Et quidem ante administrationem

nem susceptam : & nisi præstiterint satisfactionem, captis pignoribus coercerentur, §. *fin. inf. eod.*

2. Cavendum autem ipsi pupillo, si præsens sit, & fari possit, per tutorem; adulto per curatorem. Aliàs ejus nomine servus proprius, aut, si eum non habeat, emptus aliquis, aut, si non sit, unde ematur, servus publicus à Prætore datus stipulabitur, pupillo rem salvam fore, *l. 2. & 3. & l. Servum 6. D. Rem pupilli sal. fore, l. 1. §. exigere de magistrat. conven.*

3. Patitur hæc res exceptionem in TUTORIBUS TESTAMENTARIIS, ET DATIS A MAJORI MAGISTRATU PER INQUISITIONEM, *tex. hic in pr.* Ratio est, quòd illorum fides & diligentia per patrem sit approbata, cujus approbatio est loco satisfactionis, *l. de creationib. 27. C. D. Episc. audientia, & l. fin. §. & si quidem C. de curat. furiosi & prod. (b)* Quod & obtinet in datis quidem per patrem, sed non legitime, si confirmati fuerint per Prætorem. *l. 4. C. de tutorib. qui non satisd.* Horum ratio est, quòd inquisitio super conditione sit loco satisfactionis, & ut Papinianus ait, *l. Si impuberi 19. in fine D. de tut. dat.* fides inquisitionis pro vinculo cedet cautionis: ut non videatur vacare contumelià, de eorum fide dubitare, *l. Testamenta 17. in fine D. de testam. tutela.*

Et hoc ita quoad ipsum pupillum, non etiam quoad ipsos tutores inter se.

4. Quibus si placuerit vel dividere tutelam, secundum negotia, vel etiam uni assignare administrationem, non impediuntur exigere cautionem, *d. l. 17. in pr.* Si omnes parati sint satisfacere, & inter se dis-

senferint super eligenda persona, Prætoris est, magis idoneum cæteris præferre, *l. 3. D. de administ. tut.* nisi parens aut Prætor uni ex pluribus administrationem commiserit; ille enim meritò aliis præferendus etiam sine satisfactione. Non sunt tamen inviti cogendi uni administrationem cedere, *d. l. 3. §. plane*, quia non est æquum, aliquem invitum esse succedaneum alieni periculi.

5. Solos itaque gravat satisfactio legitimos, quia nihil est, quod hos excuset; cùm lex eos vocet ad tutelam, non quia idonei sint (quod ex jure non pendet, sed magis est facti) verùm propter spem & emolumentum successionis: item datos è municipali Magistratu, qui non præsumuntur exactè minori cavisse.

§. *Sciendum.*

6. **A**dministratio tutores curatoresve obligatos pupillo minorive facit, *uti dictum sup. Tit. 20.* siue satisfecerint, siue non CONCESSA PUPILLO ELECTIO-NE, QUEM EX PLURIBUS, QUI SIMUL GESSERUNT, CONVENIAT; cessâ electo actione in reliquos *l. in fine C. de dividenda tut.* Quòd si divisa fuerit per ipsos tutores, aut uni assignata, PRIMO quidem CONVENIENDUS QUISQUE PRO PARTE SUA, EJUSQUE FIDEJUSSOR. Quo tamen excusso, si necdum satisfactum fuerit pupillo, contra alios ei est regressus, *l. fin. C. d. t.* Neque enim conventio tutorum, ut administrationem, ita & electionem dividit, in detrimentum pupilli, cujus jus lædere nequeunt, *l. 3. C. eod.* Si tamen à patre aut Magistratu uni assignata fuerit tutela, aut inter plures divisa, æquum non erit honorarios tutores, qui non gesserunt,

runt, gravari facto alterius, nisi dolus aut culpa eorum arguatur, quod collegam suspectum non fecerint, vel non nisi tardè, aut lusorie suspecti rationem moverint, *d. l. 2.* Non existentibus solvendo *ip.* qui tutelam gesserunt, in fidejussores eorum agitur, ad supplendam minori indemnitatem *l. 2. C. de fidejuss. tutor.*

7. Si nec fidejussores sufficiant indemnitatem minorum, SUBSIDIARIA EST ACTIO IN MAGISTRATUM, QUI TUTOREM DEDIT, si arguatur non exegisse sufficientem cautionem suâ culpâ, *tex. hic in fine.* Quod accipe de Magistratu minore, uti municipali, & defensoribus civitatum, quorum est exigere cautionem; non etiam de majori; cujus inquisitio sufficit, *text. hic in fine.* (c) Pater nomine filii non aliàs videtur teneri, quam si tutelam agnoverit, & quidem in solidum, *l. 7. D. de administ. tutor.* Cujas, *ad d. l. 21. in lib. sing. Resp. Ulpiani Marcelli, § 13. Obs. c. 34.*

Quod dictum de tutoribus, idem & in curatoribus juris.

8. Ubi non malè quæritur, ad quam culpam teneantur? Resp. Posse videri, eos non nisi dolum & latam culpam præstare, propterea quod alienam rem gerant nullo suo commodo, sed potius onere, *l. 5. §. 2. D. Commodat.* Receptum tamen, favore minorum, eos præstare etiam levem, per *l. 1. in pr. D. de tutel. & rat. distrab. l. à tutoribus 33. D. de administ. tut.* Ut cum sua tueri nequeant, aliorum curâ cautius defendantur. Levissimam non præstant, ut patet ex *l. Quidquid 7. C. Arbitrium tut.* ubi fit mentio doli & cul-

& culpæ, levis scilicet, non etiam levissimæ; hæc enim culpæ nomine non venit, sed levis tantum. Duar. ad tit. D. de administ. tut. c. 5.

TITULUS XXV.

DE

EXCUSATIONIBUS TUTORUM VEL CURATORUM.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Excusatio quid, & qui tutores se excusent.*
2. *Ex causa privilegii excusat numerus liberorum.*
3. *Excusantur & Athletæ ac veterani.*
4. *Ex causa impedimenti excusat ætas, numerus tutelarum, dignitas &c.*
5. *An & litterarum imperitia;*
6. *Ex causa suspicionis, inimicitie, lis, questio status.*
7. *Causæ falsæ non excusant.*
8. *Excusationes quot & intra quod tempus proponendæ.*

CUM jure tutor datus, ex quo datum se scivit, suo periculo cesset, nisi se excusaverit. l. 6. de testam. tut. subjungitur hîc de excusationibus tutorum & curatorum, & temporibus earum proponendarum.

1. Est autem EXCUSATIO ALLEGATIO JUSTÆ CAUSÆ, QUÆ QUIS ONUS TUTELÆ VEL CURÆ DELATÆ DEPRECATUR. Excusare se posse datos testamento, & per Magistrat-

gistratum, vult Cujac. *Ulpian. tit. 11. non & legitimos*, quod ipso jure à L. XII. Tab. sint dati tutores. Verum & hi audiuntur, cum in l. 2. §. *hic autem D. h. t.* dicatur quicumque tutor se excusare debere; & in l. *Si sororis 9. C. Qui dare tutores vel curat.* legitimus se excusare. Excusatio autem ideò admittitur, quòd cum tutela & cura sint munera publica, quæ etiam invitis deferuntur, posset contingere, iniquè aliquem iis gravari. Et ne in cujusvis arbitrio sit, ea subterfugere, certæ causæ legibus sunt definitæ, de quibus *D. & C. h. t.* Consistunt eæ in triplici capite, scil. in privilegio, in justo impedimento, in suspitione rei non benè gerendæ.

2. Ad primum spectat NUMERUS LIBERORUM, TRIUM ROMÆ, QUATUOR IN ITALIA, QUINQUE IN PROVINCIA, qui sint nati tempore excusationis, & superstites. Nam mortui non excusarent, nisi in bello amissi fuerint, quia tales censentur vivere per gloriam; aut ex iis exstent nepotes justī, sive in potestate, sive emancipati. Ratio est quia rempublicam tanta prole auxerint.

3. Habent & privilegium ATHLETÆ ter coronati in sacris certaminibus: VETERANI, qui vicena stipendia meruerunt, exceptâ conveterani filiorum tutelâ. GESTA quoque tutela facit quem excusari à cura; quia satis esse debet, operâ amici semel usum fuisse in tutela.

Ad secundum spectat ÆTAS MAJOR LXX. ANNIS, ET MINOR XXV. (b) Item ONUS TRIUM TUTELARUM non affectatarum, quia affectatæ non crederentur esse oneri;
X
MILITIA,

MILITIA, MAGISTRATUS, ADMINISTRATIO RERUM FISCI, ABSENTIA REIPUBL. CAUSA, PAUPERTAS, talis, quæ oneri imparem reddat: (c) ADVERSA VALETUDO, quæ rerum agendarum facultatem adimat:

5. LITTERARUM IMPERITIA, modò non sit expers negotiorum gerendorum; ut habet *text. in l. 6. §. fin. D. b. t.* & probat idem Anton. Augustinus. Hic tamen in §. *similiter*, secundum. D. Pium dicitur indistinctè excusari illitteratus, quod sit necessaria scientia litterarum ad conficiendas rationes. Per quem *text.* volunt quidam corrigi *d. l. 6. §. fin.* (d) PROFESSIO GRAMMATICES, RHETORICES, MEDICINÆ, PHILOSOPHIÆ, quatenus docentes sunt intra numerum, de quo *d. l. 6.* Legum professio non nisi Romæ præstat immunitatem.

6. Ad tertium caput spectant inimicitiae tutoris cum patre pupilli, si capitales fuerint, nec intervenierit reconciliatio; (e) lis de omnibus & maxima parte bonorum; quaestio status mota à patre pupilli: inducunt enim hæc metum rei malè gerendæ. Ex hac causa etiam excusatur; qui datus tutor causâ inimicitiae à patre pupilli, quasi ideo datur, ut ei molestum & operosum negotium exhiberetur. Non præbet autem excusationem, quòd quis dicat se patri pupilli ignotum esse, cum ea res nihil finistri causet. Quòd maritus à cura uxoris excusetur etiam suscepta, est. quòd uxor nihil non marito condonaret in grave sui detrimentum. (f)

Hæc de causis excusationum: quæ ab onere tutelæ liberant, quatenus veræ sunt. Nam falsitas ne-
tquam

tiquam eximet, nec excusabit à damno interea dato, §. *fin. h. t.* ne dolus suus alicui profit. Sunt autem, quorum excusatio non admittitur: uti liberti, qui tutor datur patroni liberis, *l. 5. C. h. t.* & ejus, qui promisit patri pupillorum, se tutelam suscepturum, etiamsi aliàs justam excusationem habeat, §. *Item si propter 10. h. t. l. Spadonem §. 1. D. eod.*

§. *Qui autem.*

8 **E**Xcusationes variæ proponi possunt, & post unam propositam rejectam alia; cum nemo prohibeatur uti pluribus exceptionibus. (g) Propo- nenda tamen excusatio intra certa tempora, scilicet intra quinquaginta dies, ex quo quis noverit se tuto- rem aut curatorem esse nominatum, modò sit intra centesimum lapidem, id est centesimum milliare. Amplius distantibus additur congruum tempus, *ut hic habet tempus.* Ante propositam autem excusatio- nem non rectè appellabit nominatus, sed tum demùm, cum excusatio proposita fuerit & rejecta, quia tunc demùm nominato accedit gravamen, non & antè per solam delationem tutelæ, *l. Scire 13. in pr. D. h. t. l.*

Tutores 18. C. eod. § l. 1. §. si quis D. Quando appel. sit.



TITULUS XXVI.

DE

SUSCEPTIS TUTORIBUS,

VEL CURATORIBUS.

COMMENTARIUS.

SUMMARIA.

1. *Qui de crimine suspecti cognoscant.*
2. *Qui de eo accusare possint.*
3. *Accusatio hæc est quasi publicæ.*
4. *Locum habet etiam ante inchoatam tutelam.*
5. *Suspectus quis dicatur.*
6. *Suspectus removendus etiam satis offerens.*
7. *Remotus ob dolum fit infamis.*
8. *An & ob latam culpam.*
9. *Accusatio suspendit ab administratione eum, qui accusatur.*

UT securius tutela & cura procedant, & res minorum sit extra periculum, advertitur in tutores & curatores, num rectè & ex fide tutelam gerant. (a)
 1. Qui si suspecti videantur, eos removendi jus est PRÆTORI ROMÆ, IN PROVINCIIIS EARUM PRÆSIDIBUS, AUT LEGATO PROCONSULIS.

2. Non factâ distinctione inter legitimos, testamento aut inquisitione datos, §. 2. h. t. Nam licet horum mores sint semel probati, contingit tamen mutari in pejus. Necessitudinis aut affinitatis vinculis

lis conjuncto præstat adungere curatorum, *l. Si tutor 9. D. eod.* ne per ejus remotionem infamia redundet in minorem. Parcendum & famæ patroni, ne uti suspectus removeatur, licet talis sit, *d. l. 9.*

§. *Consequens est.*

3. **A**CCUSATIO SUSPECTI dicitur hic esse QUASI PUBLICA: quia publica judicia propriè talia sunt, quæ descendunt ex legibus publicorum judiciorum, qualis non est hæc, cum ejus mentio non fiat in *l. 1. D. de publ. jud.* & hanc institutam pars prosequi desistens non incidat in Senatusc. Turpilianum exemplo privatorum delictorum, *l. 1. §. suspecti D. Ad S. C. Turpil.* Dicitur publica, quòd omnibus pateat, idoneis tamen. Quomodo mulieres non passim admittuntur, sed tantum mater, avia, soror, nutrix, & si qua alia videbitur pietate mota, *tex. hic.* (b) Impubes non auditur propter defectum judicii: pubes non aliter quàm adhibito CONSILIO NECESSARIORUM, ne ætatis lubrico ductus temerè notet curatorem.

4. Accusationi isti locus est & ante inchoatam tutelam, cum agatur de re pupilli servanda; & cum tutor admissus rejici possit, quod turpius est, quidni etiam necdum admissus repelli? Cessat autem, eo, qui postulatus erat, mortuo: finis enim postulationis est, ut removeatur, quo habito cessant media.

§. *Suspectus autem est.*

5. **S**USPECTUS hic ESSE DICITUR, QUI NON EX FIDE TUTELAM GERIT: veluti si falsò neget, tantam esse pupilli substantiam, ut alimenta prestari queant, quo casu in ejus bona mittitur pupillus, §. *si quis tutor 9. h. t.*

si ad alimenta decernenda copiam sui non faciat: si, omisso inventario, administrationem susceperit, *l. fin. C. Arbitrium tut.* & in genere QUI MORIBUS TALIS EST, UT SUSPECTUS SIT; quæ res judicanda ex cujusque moribus & qualitate: & cum sit facti, Judicis arbitrio relinquenda, ex circumstantiis dijudicanda. (c)

§. *Suspectus autem remotus.*

6. **P**ostulatione suspecti peractâ, continuo ab administratione removendus est postulatus, non attento, sit solvendo, aut satis offerat; cum SATISDA-TIO NON MUTET MALEVOLUM ANIMUM, §. *fin. h. t.* sed diutiùs grassandi in rebus pupilli facultatem præstet, *l. 6. D. eod.* Expedit enim pupillo rem esse salvam, quàm tabulas rem salvam fore, cautionis habere, *l. 2. §. D. eod.*

7. SEQUITUR autem REMOTUM INFAMIA, si ob dolum in sententia expressum removeatur: aliàs magis est, ut integrâ famâ abeat, *l. in fine & l. 4. in pr. D. eod.* Interpretamur enim odiosa in meliorem partem.

8. De lata culpa quæritur, an propter eam remotus non notetur? Quod negant multi; ex eo, quòd textus hic dicat indistincte, OB CULPAM NON ÆQUE NOTARI. Pro quibus facit, quòd nostrum non sit distinguere, quando lex non distinguit præcipuè in poenalibus. Certiùs tamen quis dixerit, ob latam culpam sententiâ expressam remotum notari, eo quod lata culpa passim dolo comparetur, *l. Fidejussor. 29. in pr. D. Mandati, l. Impuberib. 7. §. 1. D. b. i. & l. Magna 226. D. de V. S.* & dolus esse dicatur, in *l. Quod Nerva 32. D. Depositi*; ubi depositi damnatus, non tantum

tum dicitur fieri infamis, si ex dolo damnetur, verum & si ex lata culpa. Facit *l. Quæsitum 8. §. eum quoque D. de precario*, ubi dicitur venire solus dolus, non etiam culpa: subjungitur tamen etiam latam culpam dolo consineri, qualem clausulam & rectè admittet hic noster textus, cum culpæ nomine simpliciter positæ tantum veniat culpa levis. Vid. Coras. 4. *Miscell. c. 2. nu. 13. Zas Singul. intellect. lib. 1. c. 2. (d)*

§. Si quis autem.

9. **H**abet hæc postulatio id speciale, quod proposita faciat ab administratione suspendi postulat, ut servetur pupillo res sua salva. Quæ non foret salva per satisfactionem, cum hæc non mutet malevolum animum, sed det majorem grassandi in bonis pupilli occasionem, cujus res potius servanda intacta, quàm post causam vulneratam remedium quaerendum, *l. fin. C. In quib. caus. in integ. restit. non est neces.* non rarò serotinum.

ADDITIONES L.C.U.J.D.

TITUL. XIII. cum seqq.

SUMMARIA.

1. *Quæ olim fuerint differentia inter Tutelam & Curatelam, & quid hodie circa eas obtineat;*
2. *Ad quid hodie obligatus sit tutor aut Curator, ac de culpâ præstandâ.*
3. *Tutoris datio est jurisdictionis ordinariæ ac de officio Judicis circa Tutelam.*
4. *De infantili, pupillari & minorenni ætate, nec non de Majorrennitate, ac veniâ ætatis.*
5. *Ordinationes legum fundamentalium Imperii aut recessuum circa tutelam & curatelam.*

1. **I**Nter tutelam & curatelam olim sequentes fuere differentiae. *Prima*, quod tutor pupillis, curator autem puberibus minoribus datus fuerit, hæc autem fere ab usu recessit, præterquam quod tutor adveniente pubertate possit exonerationem petere, quâ non petita tutelâ in curatelam convertitur, tutorque administrationem tunc usque ad annum 25. continuare debet.

Secunda, quod tutor Personæ, curator verò bonis specialiter detur, hæc etiam adhuc hodie locum habet; hinc si duo sint Ecclesiastici v. g. in locis, ubi statuta ad Præbendam solum requirunt 9. annos, unus pupillus, alter Pubes minor, tunc illi tutorem dabit Judex Personæ, & hinc Ecclesiasticus; huic verò Judex bonorum laicus, si ipse talis sit, curatorem dabit.

Tertia, quod Tutor invitis, Curator autem non nisi volentibus detur, & hæc prorsus hodie abolita est, quia etiam invitis adolescentibus dantur Curatores.

Quarta, quod Tutela fuerit triplex, testamentaria, legitima, & dativa, curatela autem dativa tantum, & quoad hanc plerique Saxoniae Doctores communiter tenent, quod curatela alia hodie sit testamentaria, alia dativa, nulla legitima, contra quos tamen ego cum Curtio admitto illam hodie esse triplicem, sufficit enim, quod proximiores habeant spem successionis, si testamentum à Puberibus contra illos factum non sit; nam quoad Tutelam legitimam etiam spes succedendi Pupillis non est prorsus certa, quia Pupilli ad pubertatem venire & tunc testari possunt.

2. Hodie etiam quilibet Tutor vel Curator excepto Patre, antequam administrare possit, debet *primò* Inventarium conficere; *secundò* Jurare, quod velit bene administrare; *tertiò*, subscribere omnia sua bona; *quartò* habere decretum Tutorium vel Curatorium, id est, à Judice in scriptis licentiam administrandi.

Teneturque Tutor de culpa Levi non tantum, si damnum intulerit, sed etiam, si lucrum acquirere neglexerit; Excipiuntur tamen duo casus, in quibus tutor tantum de lata culpa tenetur, unus refertur in l. 7. §. 1. de administrat. tutor. Alter in l. 2.

l. 2. Cod. arbitr. Tutela; Ratio est, quia in iis idoneus etiam Paterfamilias facile fallitur, & levem culpam admittit, pupillusque probare debet, quod Tutor habuerit occasionem eamque bonam pecunias pupillares exponendi, & tunc tutor de suis pensiones non expositae pecuniae solvere tenetur; exposita verò ab ipso mediante actione contraria Tutelae eidem sunt restituenda, atque in Postis verisimilibus creditur ipsius libro, non quoad magnas & non verisimiles; ac licet quoad has se offerat ad Juramentum, ad id tamen non est admittendus.

3. Pertinet autem Tutoris datio ad ordinariam Jurisdictionem, omnibusque ea facultas competit, quibus est aliqua saltem civilis Jurisdictio, imò Magistratibus nostris jus est praetereundi testamentarios & legitimos, aliosque magis idoneos constituendi, si è re Pupilli videatur, vel saltem alium adjungere possunt; ubi tamen notandum, quod Judex non possit Tutorem dare, nisi Jurisdictioni suae subiectum; cum econtra Tutela Testamentaria & legitima ad nullum Territorium sit restricta. Si tutor Testamentarius vel Legitimus ipso Jure defierit talis esse, tunc Tutela devolvitur deinceps ad proximiorum cognatum, si verò Judex manus implicaverit, & tutorem quā suspectum & male versantem amoverit, tunc ille etiam, quem vult, surrogare poterit.

Hodie tamen non tam quotidianae sunt suspectorum accusationes, ac tempore Ulpiani, quia singulis annis rationes exiguntur, & hinc etiam ante Tutelam finitam tutor ad eas reddendas adigi potest.

4. Cum verò aetas praecipue attendatur in Pupillis ac minoribus, sciendum est, infantes dici usque ad septennium completum, hi utpote nullum rationis usum habentes neque aliis obligantur, nec alios sibi obligare possunt; pupilli vel impuberes sunt foeminae usque ad annum 12. mares usque ad 14. completum, hi alios sibi obligare, non obligari possunt nisi quatenus sunt facti locupletiores, aut ex re veniat obligatio & actio, v.g. ratione negotii à socio pupilli gesti; ex his quidam Infantiae alii verò pubertati proximiores dicuntur; Soli proximiores pubertati

tati (quod tamen non tam annis quàm maturitate Judicii in variis variante æstimandum est) doli capaces dicuntur, & hinc propter capitale delictum supplicio mortis semper tamen leniore, vel etiam poenâ solùm extraordinariâ afficiuntur.

Æminæ citius fiunt puberes, quia vehementiores habent humorum agitationes, quàm mares, plena pubertas in utrisque incipit prius post annum 18, omnesque tam mares, quàm fœminæ minores sunt usque ad annum 25. & hi omnes etiam inviti debent ut antè memini esse sub directione aliorum. Reges verò Galliaë fiunt Majores & Regimen auspicari possunt expleto anno 14. nec non Primogeniti Electorales filii fiunt Majorennēs post annum 18.

Denique in quibusdam locis Minorennitas vi statuti durat ad 20, in nonnullis ad 30. annum, nisi minores veniam ætatis impetraverint, quæ probatâ ætate prudentiâque se & sua gubernandi fœminis post 18, masculis autem prius post 20. concedi solet, & quidem mares per se & præsentes ætatis veniam petere debent; fœminæ autem satis est si per Procuratorem formatum ætatem probaverit, l. 2. C. de his qui ven. ætat. impet. Quia propter pudorem & verecundiam in publicum prodire non coguntur;

5. Demum subjunguntur verbotenus, quæ in Reformatione Politicâ de anno 1540. R. J. & anno 1570. & ordinatione Politicâ Francofurtensi anno 1577, nec non in Recessu Deputationis Spirensis anno 1600. salubriter de Pupillis Tutoribus & Curatoribus ordinata sunt. Reformat. guter Pollicey An. 1548. tit. 31. §. 1. Wiewohl in gemeinen beschriebenen Rechten ernstlich disponirt und versehen ist, daß den Pupillen und minderjährigen Kindern von ihren Vormündern mit allem Fleiß und Ernst fürgestanden, und derselben Nutz und Wohlfahrt gesucht und befördert werden soll; so befindet sich doch vielmahls daß in solchen Sachen von den Vormündern betrüglich, verfaumlich, und nicht mit dem Fleiß, wie sie zu thun schuldig, gehandelt wird; den Pupillen und Minder-Jährigen zu mercklichen Nachtheil und Schaden; wann aber nun den Obrigkeiten zustehet, in dem gebühlich und billiges Einsiehens zu haben; so sollen wir allen und jeden

Jeden Churfürsten, Prälaten, Grafen, Herren von Adel und Communen hiemit ernstlich auferlegt und befohlen haben, in ihren Fürstenthumen, Herrschafften, Oberkeiten und Gebieten, dermassen Vorsehung zu thun, und zu verordnen, daß den Pupillen und minder-jährigen Kindern jederzeit, bis sie zu ihren vorgehabten und mannbahren Jahren kommen, Vormünder und Vorsteher, so die ihnen von ihren Eltern in Testamenten oder letzten Willen nicht verordnet, oder ihre angebohrne Freund und Verwandten sich der Vormundschaft aus rechtmäßigen Ursachen nicht unterziehen wolten, oder darzu nicht tauglich und geschickt wären, gegeben werden.

§. 2. Daß auch ein jeglicher Vormunder, er sey gleich in Testaments-weiß verordnet / oder durch das Recht oder Richter gegeben, sich die Vormundschaft nicht unterziehen soll, die Verwaltung sey ihm dann zuvor durch die Obrigkeit decerniret und befohlen.

§. 3. Item daß er nach befohlener Verwaltung von allen Gütern liegend und fahrend, Schuld-Brief, und Registeren ein Inventarium aufrichte, und rechtmäßige Caution und Versicherung thun, auch mit Gelübden und Eyden beladen werde, daß er seinen Pfleg-Kindern und ihren Gütern getreulich und ehrbarlich vorsehn, ihre Personen und Güter versehen und verwahren, die Güter nicht in seinen eigenen Nutzen kehren oder wenden, noch dieselbe ohne Vorwissen, Erkantnuß und Decret der Obrigkeit veräußern, verpfänden, oder beschweren, und Jährlich auf Forderung der Obrigkeit gebührliche Rechenenschaft thun, um seine Verwaltung Red und Antwort geben, und alles anders handeln, daß einen getreuen Vormunder eignet und zustehet, alles bey Verpflichtung Haab und Güter.

§. 4. Und diemeyl mit den Kirchen-Renten, Gefällen und Gütern, zu Zeiten auch verführlicher und betrügerlicher Weise durch die Pfleger gehandelt wird, so wollen wir den Obrigkeiten, denen solches gebühret, hiemit auch befohlen haben, daß sie gleicher Gestalt auch Einsehens thun, und verfügen, die Kirchen-Pfleger und Vorsteher mit Eyden und Gelübden zu beladen, der Kirchen getreulich für zu seyn, und Jährlich Rechnung zu thun, wie obsteht.

Reichs = Abschied zu Speyer An. 1570.

§. 98. Wie oben in puncto Commissariorum disponirt, also soll auch vor den Deputirten in puncto Tutorum oder Curatorum zu Beschluß procediret, und demnach vor denen in diesen andern Sachen, coram deputatis gehörig, contumaciret werden.

Policey = Ordnung zu Franckfurt An. 1577.

Tit. 82. §. 1. 2. 3. 4. repetitur Verbotenus quod modo supra Reform. guter Policey An. 1584. tit. 31. §. 1. 2. 3. 4. dispositum.

Deputations - Abschied zu Speyer An. 1600.

§. 26. Wann zwischen unmittelbahren des H. Reichs Herrschafften die Jurisdiction strittig, und eine jede derselben einem Pupillo oder Minder = Jährigen Vormunder zu ordnen, berechtiget zu seyn vermeinen will, ist bedenklich fürgefallen, ob lite indecisâ einem oder dem andern Theil in seiner Possession Eintrag zu thun? Dierveil dann solches Causa favorabilis, und Personas miserabiles betreffen thut damit dieselbe indefensâ nicht gelassen, und in andere Beschwerlichkeiten eingeführt werden, so wollen Wir, daß denen Pupillis mit nothwendiger Verordnung der Vormunder, nach Gestalt und Gelegenheit der Person durch Unser Kayserlich Cammer = Gericht verholffen werden solle und möge.

§. 102. Im Fall aber, da Contra Tutores oder Curatores Contumaces = Ruffen ergangen, und darauf in Contumaciam zu procediren, ist dahin einmüthig geschlossen, dierveil allein die Citirten in culpâ befunden, und den Pupillen billig nicht schädlich/ sondern ihr habendes Recht allezeit unverlezt seyn soll, soll der Process in der Haupt = Sachen der Pupillen und Minder = Jährigen, noch deren Güter, sondern wieder die Curatores oder Tutores als nemlich auf die Aelt oder auf deren Güter angestellt und verfahren werden solle.

FINIS LIBRI PRIMI.

COROL.



COROLLARIA EX UNIVERSO JURE. EX JURE NATURÆ & GENTIUM.

I.

Matrimonium inter parentes & liberos de
Jure Naturæ irritum est, non etiam in-
ter collaterales cujuscunque gradus.

II.

Pacta qui frangunt, ipsa viscera Juris Na-
turæ violant, nam obligatio ad servanda promiss-
sa oritur ex Jure Naturæ, sic etiam status hostili-
tatis non obstabit, quo minus fides hosti data, sit
servanda.

X

III. De

III.

De Jure Natura bona fidei possessor fructus perceptos, sive extantes, sive consumptos, ex quibus locupletior factus est, non lucratur, sed restituere tenetur, pretium enim hoc Jure succedit in locum rei.

IV.

Duellum pro reparatione aut defensione honoris præcisè susceptum, nullatenus licitum reddi potest.

V.

Ex fœderatis pluribus illi primò succurrendum, qui justam belli causam habet, sive cum extraneo, sive cum alio fœderato ei sit negotium, nisi specialiter conventum, ne adversus hunc auxilium præstetur; de cætero fœderis ab una parte violatio liberat alteram.

VI.

Sanctitas & inviolabilitas legatorum ex Jure Gentium descendit, & regulariter loquendo admitti debent, nec rejici queunt sine gravi aliqua ratione, quas poscenti in publico respondemus.

VII.

VII.

Non sunt concedenda repressalia ob modicas privatorum injurias & damna, sed talis requiritur lesio, quæ vergit in publicum reipublicæ detrimentum, & satius quandoque erit, ut de suo Princeps subjectis suis ab extraneo lesis subveniat, quam ut repressalias decernendo per se ipsum hostem in se incitet.

VIII.

Bellum non est licitum ob nimiam Potentiam vicini tantum, nec utrinque justum datur.

EX JURE CANONICO.

I.

Capitulum sæpe contingit 18. ✕ de restitut. spol. est correctorium & limitans Can. redintegranda c. 3. q. 1.

II.

Simonia est, petere aliquid temporale pro spirituali tanquam gratuitam compensationem.

III.

Quamvis indissolubilitas matrimonii rati sit Juris Divini, potest tamen summus Pontifex ex

*justa causa illud dissolvere, etiam quoad vinculum,
non item matrimonium consummatum.*

IV.

Porro licet aliqui negent ex culpa levi & levissimâ causatum alteri damnum esse restituendum, quia tamen juxta capit. fin. $\times$ de injuriis, & damno dato, etiam imperitiâ, quæ levissima culpe adscribitur, damnum inferens, obligatur; hinc talem damnificantem, imò & heredem ejus teneri verius est.

V.

Valet matrimonium per procuratorem debito modo initum pro alio, etiam in ratione Sacramenti.

VI.

Licitus est privilegii usus contra pariter privilegiatum, non modo si privilegia sunt in re simili sine oppositione mutua, sed etiam, si quoad usum sibi aliquo modo opponuntur.

VII.

Laici non sunt capaces Juris conferendi beneficia Ecclesiastica secluso privilegio Apostolico.

VIII.

VIII.

Possessor Juris conferendi validè & licitè confert beneficium, licet re ipsâ careat proprietate hujus Juris, modò tamen sit illius capax.

EX JURE PUBLICO.

I.

IN causis quæ sunt contra instrumentum pacis, Austregæ primæque instantiæ locum non habent, pœna enim Imperialis banni alium non potest habere Judicem, quàm Casarem aut Cameram.

II.

Licet inter ipsos Status circa bona Ecclesiastica præcisè ipse dies 1. Januarii observandus sit, inter Status tamen ipsorumque subditos tam ratione exercitii religionis, eique annexorum, quàm bonorum Ecclesiasticorum non præcisè dies prima observatur, sed sufficit subditos aliquâ parte dicti anni 1624. Exercitium Religionis à domino diversa habuisse.

III.

Ex Aurea Bulla cap. 2. §. fin. colligitur, quod aliquis ex Electoribus voto suo aliorum vota confirmare & suo consensu augere possit, idque observantia & exemplis roboratur, & sic majora concludunt; quod tamen intelligendum de majori parte, non quidem habito respectu concurrentium, sed respectu ipsius Collegii Electoralis.

IV.

Vicariis Imperii sede vacante ea omnia, quæ nec prohibita, nec speciatim permessa, vigore Aureæ Bullæ generaliter concessa non videntur.

V.

Hinc majestatem absolutam non habent, neque iis plenitudo potestatis competit, unde ad reservata Vicarii manum admoveere eaque concedere nequeunt.

VI.

Licet Electus Imperator acta Vicariorum ratificare teneatur, idque in capitulatione iuramento promittere soleat, non tamen ex eo indifferenter
omnia

*omnia ratificare tenetur, præsertim ea, quæ non
jure fortè gesta sunt.*

VII.

*De feudis regalibus solus Imperator exclusis
tam Camera Wetzlariensi, quàm Austregis judi-
cat, si præsertim in petitorio de toto aut de parte
feudi regalis ab- vel adjudicandà agatur, quam-
vis in possessorio summarissimo etiam hoc casu Ca-
meræ Imperiali concurrentem jurisdictionem com-
petere, admitti possit.*

VIII.

*Quodsi Elector Coloniensis infulis & pallio de-
coratus non sit, tunc eum coronationem perficere
non posse, rectè concluditur.*

EX JURE CIVILI.

I.

L *Ex prohibens non semper est irritans, nisi ex-
pressè clausulâ irritante sit munita.*

II.

*Tutor sicut ob dolum, non aequè ob culpam, la-
tam remotus, fit infamis.*

III. De

III.

De controversiis ex Testamento ortis non rectè transigitur nisi inspectis Testamenti verbis.

IV.

Dolus dans causam contractui b. f. reddit eum ipso jure nullum.

V.

Negotium juramento judiciali & voluntario transactum, ob instrumenta noviter reperta retractari nequit.

VI.

Nec etiam lesio enormis ex instrumentis repertis vel alio modo inventa, transactionem hanc annullare valebit, nec beneficium l. 2. C. de rescind. vend. in transactione locum habet.

VII.

Non vindicatur damnum culpâ levissima illatum, si natura contractûs à culpa hac excusat.

VIII.

Furi offerendi debiti luendique pignoris nullo unquam tempore præscribitur.

EX JURE FEUDALI & CRIMINALI.

I.

Feuda Ecclesiastica naturâ suâ in fœminas non transeunt.

II.

Archi-Episcopi & Episcopi rectè infeudant, justâ tamen causâ exigente, ideóque renovatio investitura tam consanguineis, quàm extraneis rectè fieri potest.

III.

Accipere feuda possunt omnes nullâ habita ratione sexûs, statûs, vel conditionis, etiam monachi.

IV.

Quamvis omnes res soli ac corporales infeudari valeant, non tamen castro in feudum concessio alia, quàm jurisdictio feudalis quæ ad tutanda hæc jura competit, tributa censetur.

V.

Administratores publici in rebus sibi concreditis furtum committere possunt, adversus quos etiam

(X)

L.

L. Julia. de residuis locum habet, hi tamen omnes
extraordinariè puniuntur, non pœnâ laquei, nisi
mandatum speciale aliud jubeat.

VI.

Confrontatio non est de substantia processûs In-
quisitorii; nec omissa ipsam vitiat, usu tamen
est recepta.

VII.

Defensio licita est de Jure Civili, canonico, &
Jure Naturali nec non divino, neque à principe
prohiberi, nec statuto tolli potest.

VIII.

Diffidatores seu violatores pacis publicæ gla-
dio puniuntur, quâ pœnâ etiam conatûs diffida-
tionis coercetur, eadêmque tenentur etiam compli-
ces & receptatores: num verò diffidationis cri-
men verè fuerit commissum, probè judican-
dum est.



LEMMA

Virtus factum Majoribus æquat!

QUAM Patriæ Virtus benè nobilitata triumphat!
Æmula Majorum sat Tua facta probant;
Virtus Sympatico fuit implantata Vigore,
Hinc citò maturus germinat iste DECOR.
Quid ni igitur, PATRIÆ Tibi debet origo CORONAM,
Participétque pari Nomine Nomen honor.
Námque, CORONACUM jactat Te stemmate natum,
Nobilitas geminat quo Tua facta suo.
Floreat hæc Virtus Tua! Gloria vera Nepotum,
Et VIDUÆ MATRIS sit genuinus honos.
Hæc peramica Tuæ cape laudis sensa, Tuóque
SPLENDORI Radium compatiare meum.

Ita

Domino *LICENTIANDO* pro *Genuino*
Amicitia effectum applaudit

GEORGIUS MELCHIOR STRAHL,
Medicinæ Doctor, & Physicus
Coronacensis.

CARMEN GRATULATORIUM AD PRÆNOBILEM AC ERUDITISSIMUM D. DEFENDENTEM.

Quis gloriosos insatiabilis
Scientiarum divite copiâ
Præcordiis succendit ignes
Spiritus? aut quis inusitatus
Cursus citatos sistere nescius
Infedit alto pectore Pegasus
Tuo GEORGI! ut tam volucris
Justitiæ stadium volatu
Eminus, adstas dulciter arduo
Dignus bravio, & mergere languidum
Curis paratus eruditis
Promeritas caput in corollas,
Quas litterato verticibus Themis
Non indecorum pulvere sordidis
Contexuit; Tuos volatus
Vultibus attonitis stupefco!
Sed quid stupefco? divitis ingenti
Innata virtus, Herculeo tua
Assueta mens exæstuarè
Perpetuùm docilis labore;
Nec non Tonantis stelligerâ domo
Exuberanti flumine deplua
(Quam semper & locorum ubique
Promeruit celebratus ardor
Intaminatis difficiles vias
Virtutis almæ currere gressibus
Divisque perdilecta morum
Integritas, probitasque vitæ)

Infudit alto Dædala pectori
Diviniorem gratia Pegasum
Justinianæos peritum
Tam celeri superare cursu
Campos laborum, doctaque gemmeo
Aptare circo tempora. Fulgido
Ergò Themis perge Eruditum
Perge tuo redimire ferto
Caput GEORGI! Hoc lûcidus aurea
Sublimioris pegmata gloriæ
Scandas GEORGI! qualis axe
Innumerum finè labe spargit
Aurora solem, talis & undique
Justinianis clarus honoribus
Seros in annos universum
Doctifluis radiare flammis
Nunquam quiescas: Cordis ab intimo
Sic gratulatur, quem tibi Pallados.
BAMBERGA collegam togatæ
Panfophicâ sociavit aulâ

Carolus Christophorus Löven,
Bambergensis, Juris Publ. Crimin.
& Feudal. Audit. Wirceburgi.

Justitiamque
Deumque
Justitiamque
Tunc ceteri sapienter
Campos laetant, doctusque
Agnosce ceteri sapienter
Ego fletum patris
Perge in ratione
Caput GEORGI! Hoc hinc
Scintilla perit
Scandit GEORGI! quia
Inimicus hinc
Aurea solent, hinc
Justitiam clare
Sed in ceteris
Doctus radia
Nunciam quidam: Ceteri
Sic gratia, quoniam
Hanc ca colligit
Pantophila locavit

Carolus Christophorus
Biberger, juris P. B. C. C.
& P. B. C. C. Wittenburgi



Indicis alio D. ...
D. ...
Iustitiam ...
Tunc ...
Campus ...
Aperit ...
Ego ...
Purge ...
Caput GEORGI! Hoc ...
Substantia ...
Scandus GEORGI! ...
Iustitia ...
Aurea ...
Iustitia ...
Sed ...
De ...
Nepotum ...
Sic ...
Banc ...
Pudibundum ...

Carolus Christophorus ...
Hilbermann ...
& ...



Caroline Christophers 2 öyen
Barnbrorerna Jatta Pohl Cohn
& Pöhl Anna Winckel

Carlier, Leonhard, 1686-1755 / Schubert, Johann Georg Andreas / Zoesius,
Hendrik, 1571-1627

Zoesius Redivivus Sive Institutionum Imp. Justiniani

Bd.: 1

Wirceburgi 1741

4 Diss. 5165#Beibd.32

urn:nbn:de:bvb:12-bsb11029732-9

VD18 80289541-001